

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого  
Кафедра адвокатури  
Національна асоціація адвокатів України  
Рада адвокатів Харківської області  
Регіональний центр з надання безоплатної вторинної правової  
допомоги у Луганській та Харківській областях  
Німецько-українське об'єднання юристів  
Національна асоціація слідчих України  
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича  
Кафедра судоустрою та прокурорської діяльності  
Кафедра процесуального права  
The Leavitt Institute for International Development  
European Law Students Association Kharkiv

# **АДВОКАТУРА УКРАЇНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

**Матеріали**

**III Міжнародної науково-практичної конференції**

(м. Харків, 16 грудня 2021 року)

Харків  
«Право»  
2021

Редакційна колегія:

*Вільчик Тетяна*, докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (голова);  
*Ковальова Яна*, кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку :**  
A43 матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 16 груд. 2021 р.) / редкол.: Вільчик Тетяна (голова), Ковальова Яна ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого [та ін.]. – Харків : Право, 2021. – 436 с.  
ISBN 978-966-998-316-9

До збірника увійшли матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції «Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку», яка відбулася 16 грудня 2021 р. в Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого за участю відомих українських та зарубіжних науковців і практиків. Тематика конференції охоплює різні аспекти організації і діяльності адвокатури і судової влади – від питань історії адвокатури, юридичної освіти майбутніх адвокатів до проблем застосування норм кримінального законодавства України, аналізу практики Європейського суду з прав людини. Першу секцію збірника присвячено аналізу законодавства зарубіжних країн (Німеччини, Австрії, Швеції, США та ін.), який зроблений представниками суддівської та адвокатської спільноти цих країн.

У збірнику представлено інформацію про діяльність Ради адвокатів Харківської області й 14 профільних комітетів і секцій, утворених при ній.

Для науковців, практичних працівників, аспірантів і студентів.

УДК 347.97/99(042.5)

*Редколегія не несе відповідальності за науковий зміст і виклад матеріалу, поданого в рукописах.*

## ЗМІСТ

### ВІТАЛЬНІ ПРОМОВИ ОРГАНІЗАТОРІВ КОНФЕРЕНЦІЇ

<i>Вітальне слово голови Національної асоціації адвокатів України, голови Ради адвокатів України <b>Ізовітової Л.</b></i> .....	12
<i>Вітальне слово проректора Національного юридичного університету <b>Луценка Д.</b></i> .....	14
<i>Вітальне слово директора Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги <b>Бородавки А.</b></i> .....	15
<i>Вітальне слово голови Ради адвокатів Харківської області Гайворонської В.</i> .....	15
<i>Вітальне слово доктора права, голови Німецько-Українського об'єднання юристів <b>Бірке Райнер</b></i> .....	17
<i>Вітальне слово завідувачки кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого <b>Вільчик Т.</b></i> .....	18

### Секція 1

#### ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

<i><b>Rainer Wedde</b></i> Підготовка адвокатів у Німеччині.....	20
<i><b>Christian Deckenbrock</b></i> Конфлікт інтересів у німецькому адвокатському праві.....	25
<i><b>Werner Müller</b></i> Адвокатська таємниця у Німеччині.....	36
<i><b>Arne Engels</b></i> Незалежність юрисдикції адвокатів.....	39
<i><b>Палант Б.</b></i> Происхождение и прозрачность капитала в понимании иммиграционных властей США.....	42
<i><b>Кунін С.</b></i> Практика застосування законодавства України при наданні юридичних послуг у США.....	44
<i><b>Daniel Wyss</b></i> Адвокатське право в Швейцарії.....	47
<i><b>Michael Hakenberg</b></i> Гонорар за успіху адвокатів у Німеччині.....	51

### Секція 2

#### АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

<i><b>Городовенко В.</b></i> Роль адвоката в реалізації права особи на звернення з конституційною скаргою: європейський досвід.....	57
<i><b>Маловацкій О.</b></i> Роль представників адвокатури в органах системи правосуддя.....	60

**Швецова Л.**

Діяльність Вищої ради правосуддя щодо захисту незалежності суддів..... 62

### Секція 3

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

**Хотинська-Нор О.**

Правова природа несумісності адвокатської діяльності ..... 68

**Вільчик Т.**

Інформаційна безпека адвокатської діяльності..... 71

**Бакаянова Н.**

Розвиток законодавства ЄС у сфері захисту професійних  
прав адвокатів..... 79

**Калашник О.**

Особливості відновлення порушених прав адвокатів та гарантій  
адвокатської діяльності комітетом захисту прав адвокатів та гарантій  
адвокатської діяльності Національної асоціації адвокатів України..... 81

**Кузьменко С.**

Спеціалізація адвокатури: to be or not to be..... 85

**Щербанюк О.**

Сучасні виклики вдосконалення інституту адвокатури України..... 88

**Стефанчук М.**

Функціональне призначення адвокатури в Україні: сучасні тенденції  
розвитку..... 90

**Святоцька В.**

Діджиталізація у професійному та особистому житті адвоката ..... 94

**Заборовський В.**

Деякі аспекти розуміння сутності конфлікту інтересів в адвокатській  
діяльності..... 98

**Сібільова О.**

Сучасні виклики перед адвокатом під час карантину ..... 100

**Горбань Н.**

Дотримання гарантій незалежності адвокатської діяльності в Україні..... 103

**Безега Т.**

Реформування інституту адвокатури в сучасній правовій системі  
України..... 106

**Мота А., Мота С.**

Теоретичні засади механізму надання адвокатами професійної  
правничої допомоги..... 108

**Каденко О.**

Проблеми нормативного забезпечення діяльності науково-  
методичного центру дослідження адвокатури і права ..... 111

**Мухатаєва Я.**

Висвітлення питання додержання адвокатської таємниці в рішеннях  
Європейського суду з прав людини..... 113

<b>Ковальова Я.</b>	Деякі критерії набуття статусу адвоката в Україні (історична ретроспектива на базі аналізу тексту законів 1992 та 2012 роки.) .....	116
<b>Тимоніна Л.</b>	Адвокатська таємниця, як стрижень адвокатської діяльності.....	118
<b>Завдський А.</b>	Діджиталізація адвокатури: можливості, ризики та перспективи .....	120

#### Секція 4

#### ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА

<b>Баулін Ю.</b>	Виправдувальні обставини для захисту від обвинувачення (за проектом КК України) .....	124
<b>Фурса С., Фурса Є.</b>	Інтереси адвокатури в удосконаленні законодавства, що регламентує цивільне судочинство .....	127
<b>Зейкан Я-М.</b>	Про концепцію фактологічного захисту .....	133
<b>Гловюк І.</b>	Деякі питання тлумачення статті 47 КПК України.....	138
<b>Загорняк Н.</b>	Відвід, заявлений захиснику іншим захисником у зв'язку із відсутністю належної кваліфікації: постановка проблеми .....	141
<b>Остафійчук Л.</b>	Вступна промова адвоката у кримінальному провадженні .....	143
<b>Коміляй Ю.</b>	Проблемні питання взаємодії адвокатів з державними спеціалізованими установами, які здійснюють судово-експертну діяльність .....	146
<b>Півненко Л.</b>	Реалізація конституційного права на захист у кримінальному судочинстві за участю адвоката.....	150
<b>Жаботинський І.</b>	Проблема оскарження виконавчих написів нотаріусів та актуальна судова практика Верховного Суду.....	153
<b>Броднікова Т.</b>	Проблематика суддівського розсуду при призначення покарання за сукупністю вироків та зарахування строку попереднього ув'язнення.....	155
<b>Членов М.</b>	Проблемні питання здійснення повідомлень про виклик та про підозру у випадках неможливості їх безпосереднього вручення підозрюваним .....	157
<b>Амбарцумян К.</b>	Проблема зловживання процесуальними правами.....	161

<b>Зуєв В.</b>	Гарантії забезпечення прав особи на етапі оголошення її в міжнародний розшук .....	163
<b>Маліневський О.</b>	Сутяжництво як різновид зловживанням правом: поняття, причини, види, засоби протидії.....	166

**Секція 5**  
**ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ТА ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**  
**АДВОКАТА**

<b>Сущенко В.</b>	Місія, професійна незалежність та самоврядність адвокатури як засади професійної відповідальності адвоката .....	169
<b>Кухнюк Д.</b>	Щодо законності впровадження плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) до КДКА регіону та ВКДКА .....	171
<b>Льницький О.</b>	Несплата адвокатом внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування як підстава дисциплінарної відповідальності .....	174
<b>Глушенко С.</b>	Необхідність емпатії при спілкуванні адвоката з клієнтом .....	177
<b>Шандула О.</b>	Щодо захисту професійних та соціальних прав адвокатів в умовах пандемії за часів COVID-19.....	180
<b>Качанов Є.</b>	Обставини, які виключають дисциплінарну відповідальність адвоката за скаргами суддів .....	183
<b>Очиченко О.</b>	Оформлення зовнішньої реклами.....	185

**Секція 6**  
**ПЕРШІ КРОКИ У НАУЦІ**  
**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ**

<b>Гроза Д.</b>	Електронний суд: переваги й недоліки .....	190
<b>Киргізова В.</b>	Реформування судової системи з позицій впровадження системи «Електронний суд» .....	193
<b>Онофрейчук О.</b>	Судова система Румунії: загальний огляд .....	195

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ**  
**ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ**

<b>Бершадська Д.</b>	Обов'язок адвоката здійснювати первинний фінмоніторинг і адвокатська таємниця: взаємозв'язок чи взаємовиключення.....	197
----------------------	---	-----

<b>Генюк М.</b>	Фінансовий моніторинг і межі адвокатської таємниці.....	200
<b>Геращенко Н., Качанов Є.</b>	Проблемні питання оплати діяльності та оптимізації оподаткування адвокатів в Україні.....	203
<b>Глушко А.</b>	Проблемні питання надання безоплатної правової допомоги адвокатом.....	205
<b>Гончаренко А.</b>	Проблемні питання дотримання гарантій адвокатської таємниці при обшуку у адвоката.....	208
<b>Данильченко Є.</b>	Проблеми реформування сучасної моделі адвокатури.....	210
<b>Дрокіна І.</b>	Реформування інституту адвокатури: основні вектори, недоліки та позитивні зрушення.....	212
<b>Дюженик Д.</b>	Гонорар адвоката в Україні : постановка проблеми.....	215
<b>Коваленко К.</b>	Феном жінки в історії адвокатури.....	217
<b>Ковалишин П.</b>	Ролі держави в дотриманні принципу конфіденційності під час здійснення адвокатської діяльності.....	219
<b>Кондратьєва В.</b>	Інститут медіації в адвокатурі України: проблеми та перспективи розвитку.....	222
<b>Корнієнко Г.</b>	Адвокатська монополія в Україні: сучасний стан.....	224
<b>Красноруцька Т.</b>	Мистецтво судової риторики.....	226
<b>Кривенко А.</b>	Консультативна діяльність як один із видів адвокатської діяльності.....	229
<b>Кряж Б.</b>	Адвокатська діяльність Миколи Міхновського.....	231
<b>Кузь Д.</b>	Основи ораторського мистецтва адвоката.....	233
<b>Лисенко В.</b>	Актуальні проблеми організації та діяльності інституту адвокатури.....	235
<b>Найдьонова М.</b>	Проблеми оподаткування діяльності адвоката, який веде індивідуальну адвокатську діяльність: методичні та тактичні аспекти.....	237
<b>Нежиборець А.</b>	Порівняльний аналіз національного та зарубіжного законодавства щодо кримінальних процесуальних гарантій захисту прав адвоката.....	240
<b>Нестеренко І.</b>	Проблема співвідношення обов'язків адвоката як суб'єкта фінмоніторингу з його обов'язками щодо збереження адвокатської таємниці.....	242

<b>Нетіна К.</b>	
Стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному провадженні в Україні та практиці ЄСПЛ.....	244
<b>Нечипоренко С.</b>	
Створення адвокатського об'єднання скрізь призму актуальних проблемних питань.....	246
<b>Олійник В.</b>	
Методика і тактика адвокатської діяльності: поняття, складові і загальна характеристика.....	248
<b>Радченко Я.</b>	
Адвокатська монополія: спроба науково-правової рефлексії.....	251
<b>Рибальченко А.</b>	
Страховання професійної відповідальності адвокатів в Україні.....	253
<b>Рудий Л.</b>	
Адвокатська діяльність.....	255
<b>Садова А.</b>	
Рекламування адвокатської діяльності в Україні та в країнах Європи.....	257
<b>Сиротин І.</b>	
Окремі аспектів гарантій адвокатської діяльності: прецедентна практика ЄСПЛ.....	260
<b>Сисюк К.</b>	
Зародження адвокатури в литовсько-руську добу та часи Гетьманщини.....	263
<b>Стихун Д.</b>	
Проблемні питання адвокатської монополії.....	266
<b>Строга Є.</b>	
Концептуальні засади адвокатської монополії.....	269
<b>Таранов М.</b>	
Питання незалежності адвокатського самоврядування в Україні.....	271
<b>Чемодурова А.</b>	
Гонорар як форма винагороди адвоката.....	273
<b>Шията Д.</b>	
Безоплатна правова допомога в умовах карантину.....	276
<b>Шостак А.</b>	
Відшкодування витрат на професійну правничу допомогу у цивільному судочинстві.....	278
<b>Штабська Х.</b>	
Страховання адвокатської діяльності в зарубіжних країнах та перспективи для України.....	281

## ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОДІЇ АДВОКАТУРИ З СУДОВИМИ ТА ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

<b>Герасимчук К.</b>	
Проблеми проведення експертизи у кримінальному провадженні за ініціативою сторони захисту.....	283



<b>Колода К.</b>	
Практичні проблеми реалізації адвокатом права на адвокатський запит .....	286
<b>Литвиненко О.</b>	
Порушення прав і гарантій адвокатської діяльності та посягання на безпеку адвокатів як загроза правосуддю .....	288
<b>Столяр І.</b>	
Судова токсикологія в практиці адвоката на сучасному етапі .....	291
<b>Фесенко Б.</b>	
Проблемні питання змагальності сторін у кримінальному процесі .....	293
<b>Харитонов І.</b>	
Визначення стану фізіологічного афекту в адвокатській практиці за допомогою комплексної судово-психіатричної експертизи .....	295
<b>Цокоров П.</b>	
Практичні рекомендації щодо самозахисту прав адвоката під час проведення обшуку за його робочою адресою .....	298

## ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ТА ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА

<b>Арташесян З.</b>	
Професійна відповідальність адвоката : правовий аспект дотримання етичних стандартів .....	300
<b>Вергелес О.</b>	
Проблемні питання притягнення до дисциплінарної відповідальності адвоката.....	302
<b>Гончаренко Я.</b>	
Проблемні аспекти спілкування адвоката в соціальних мережах .....	304
<b>Гриценко А.</b>	
Юридична відповідальність адвоката та її види.....	307
<b>Гусєва Д.</b>	
Принципи поведінки адвокатів у соціальних мережах .....	310
<b>Ємельяненко М.</b>	
Актуальні питання професійної етики та юридичної відповідальності адвоката.....	312
<b>Зазека А.</b>	
Регулювання конфлікту інтересів в адвокатській діяльності в Україні та за кордоном .....	314
<b>Ірметова А.</b>	
Правовий статус адвоката як суб'єкта первинного фінансового моніторингу .....	316
<b>Киглюк К.</b>	
Під двома присягами. Чи є статус судді таким, що обмежує право на доступ до професії адвоката .....	318
<b>Кириченко В.</b>	
Етичні аспекти поведінки адвоката у соціальних мережах .....	321

<b>Комісарова Д.</b>	Морально-етичний аспект діяльності адвоката .....	323
<b>Курило Є.</b>	Адвокатська етика в мережі Інтернет .....	326
<b>Курільчук Д.</b>	Професійна етика адвоката у віртуальному просторі: проблемні питання .....	328
<b>Лосовська Д.</b>	Стандарти діяльності адвоката у соціальних мережах .....	330
<b>Мізюн Р.</b>	Проблеми комунікації адвоката з клієнтом під час прийняття та виконання доручення клієнта .....	333
<b>Мінчук К.</b>	Основні аспекти діяльності адвоката у віртуальному просторі .....	335
<b>Півень М.</b>	Адвокат у соціальних мережах: контент без обмежень .....	337
<b>Пілішенко С.</b>	Дисциплінарна відповідальність адвоката: практичний аспект .....	339
<b>Риженко В.</b>	Реалізація принципу конфіденційності в адвокатській діяльності .....	341
<b>Слюсар М.</b>	Дотримання вимог професійної етики адвоката у соціальних мережах .....	343
<b>Стогній В.</b>	Правові аспекти дотримання адвокатами правил адвокатської етики при використанні мережі Інтернет .....	345
<b>Тільна К.</b>	Ототоження адвоката з клієнтом як порушення гарантії здійснення адвокатської діяльності .....	347
<b>Торубара Б.</b>	Особливості дисциплінарної відповідальності адвоката .....	350
<b>Цапенко К.</b>	Моральні засади в адвокатській діяльності .....	352
<b>Чабанюк Д.</b>	Професійна етика адвоката під час здійснення його професійної діяльності .....	354
<b>Чорножукова С.</b>	Особиста порядність адвоката та довіра до нього клієнта як основа ефективних взаємовідносин .....	355

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ

<b>Алієва А.</b>	Загальні засади організації та функціонування адвокатури зарубіжних країн .....	357
<b>Богдан П.</b>	Зарубіжний досвід організації та правового забезпечення управління системою надання безоплатної правової допомоги .....	359

<b>Журавльов І.</b>	Міжнародно-правовий аспект організації діяльності адвокатури .....	362
<b>Кириленко В.</b>	Итальянская и английская системы деятельности адвокатуры как пример качественного проведения правовой реформы.....	364
<b>Колодій Є.</b>	Порівняльний аналіз дисциплінарної відповідальності адвокатів в Україні і Республіці Польща .....	367
<b>Мішевська А.</b>	Медіація як альтернативний спосіб захисту прав: український та європейський вимір.....	369
<b>Мохончук П.</b>	Конфлікт інтересів під час здійснення адвокатської діяльності у Федеративній Республіці Німеччина: правові аспекти .....	372
<b>Омельченко Ю.</b>	Окремі аспекти діяльності адвокатури Великої Британії та Німеччини: порівняльно-правовий аналіз.....	374
<b>Царьова О.</b>	Міжнародні моделі організації органів адвокатського самоврядування ...	377
<b>Шевський Г.</b>	Міжнародно-правове регулювання етичних стандартів адвокатської професії.....	379
<b>Яковенко І., Гайворонська В.</b>	Зарубіжний досвід організації та діяльності адвокатури.....	381
<b>Яценко Д.</b>	Особливості рекламування адвокатської діяльності в Польщі .....	383
<b>Про діяльність Ради адвокатів Харківської області .....</b>		386
<b>Памяти Ефима Ильича Голянда .....</b>		398
Комітет з питань фізичної культури та спорту.....		410
Секція цивільного, сімейного та спадкового права .....		412
Секція фінансового та податкового права .....		414
Комісія з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги.....		416
Комітет медіації.....		417
Комітет медичного та фармацевтичного права .....		419
Комітет господарського права та процесу .....		421
Комітет взаємодії з експертними установами та організаціями.....		425
Комітет захисту прав та гарантій адвокатської діяльності .....		427
Комітет молодий адвокат харківщини .....		429
Комітет по взаємодії з навчально-науковими установами, судовими та правоохоронними органами .....		430
Молодіжний комітет науу – «unBA NextGen» .....		432

# ВІТАЛЬНІ ПРОМОВИ ОРГАНІЗАТОРІВ КОНФЕРЕНЦІЇ

*Ізвіткова Лідія,  
голова Національної асоціації  
адвокатів України,  
голова Ради адвокатів України*

Доброго дня! Вдячна за запрошення і хочу привітати сьогодні всіх учасників третьої міжнародної конференції яка називається адвокатура України, сучасний стан та перспективи розвитку. Для Національної асоціації адвокатів України тема надважлива, але перш за все я хочу нагадати також всім учасникам конференції адвокатам, що цієї неділі 19 грудня ми відзначаємо день адвокатури України і відзначаємо його вже в двадцятий раз, коли в 2002 році Президент підписував указ, який встановлював наше професійне свято, то обрав історичну відмітку 10 років дії закону про адвокатуру, це було важливо, тому що із першого закону 1992 року розпочалося певне переродження радянський колегій в адвокатуру незалежної України.

Нині адвокати здійснюють свою діяльність за іншим профільним законом Про адвокатуру та адвокатську діяльність і в липні наступного року 2022 виповниться десять років з дня його прийняття. Завдяки цим етапам історії професії адвокатура стала найбільш системним стабільним інститутом системи правосуддя України де скажімо для контрасту судова та правоохоронна системи пройшли через три етапи реформування правового законодавства і зараз, ми це знаємо, перебувають в глибокій кризі професіоналізму і головне з підірваними основами незалежності цих інститутів правосуддя і тому таким досягненням, як стабільність інституту адвокатури не варто легковажити. По-перше воно має велике значення для громадян, які не відчували проблем зі своєчасним отриманням професійної правничої допомоги, в тому числі і реалізацію права на вибір захисника по – друге самі адвокати мають інституційно розбудований і працюючий механізм захисту своїх професійних прав і представництво інтересів професій. Ми стали консолідованою і суб'єктною професійною спільнотою і це факт. По третє існує передбачувана процедура доступу до адвокатської професії і людина може планувати отримати статус адвоката за кілька років, маючи перед собою зрозумілий перелік умов і вимог.

Той факт, що цей закон з 2012 року не зазнав принципових змін, доводить важливе правило: стабільність законодавства є вирішальним фактором розбудови в Україні ефективних інституцій. Це на мій погляд простий, але

водночас дуже складний рецепт вдалої реформи і тому такий виважений підхід законодавця до адвокатури виглядає рішенням як для держави так і для юридичної спільноти і перш за все найголовнішим для наших громадян. Подальший розвиток адвокатури визначає і визначатиме затверджену президентським указом стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, яка включає і задачі для адвокатури, проте в нас є власна стратегія, яку ми намагаємося імплементувати в президентську стратегію, тому що ми знаємо які механізми мають бути задіяні і як вдосконалити інститут адвокатури і тому ми наполягаємо, що всі стратегічні кроки по вдосконаленню інституту адвокатури мають бути розраховані на основі однієї важливої формули: європейські стандарти в адвокатуру України які були запроваджені ще дев'ять років тому.

Самоврядна система адвокатури вже стала великим внеском у розбудову України як правової держави, адаптація ключових європейській стандартів (незалежності адвокатури і самоврядності) до нашого національного профільного закону відкрила перед нами шлях до інтеграції в європейській організації адвокатури, проте не лишнім буде акцентувати увагу на тому, а що таке європейські стандарти, їх немає в кодифікованому вигляді, і останні дослідження Ради Європи і Європейського союзу є такий проект по країнам східного партнерства. Визначились, що європейським стандартом є норми законодавства будь якої країни Ради Європи та Європейського союзу і ми сьогодні маємо проблему коли нам пропонують як стандарт то законодавство тієї країни, через короткий час законодавство іншої країни і весь час кажуть, що нас приводять до якихось європейський стандартів, хоча кожна європейська країна побудувала свою модель адвокатури на основі правових традицій і особливостей конституції, законодавства і інших чинників і ми знаємо, що говорити про єдину або про зразкову модель адвокатури неможливо, а Україна, всі ми знаємо, протягом двадцяти п'яти років є членом Ради Європи таким чином існуючи практики організації незалежної адвокатури в Україні, самі по собі складають загальну європейську практику і в тому числі європейські стандарти.

Нині в Україні понад 65000 адвокатів і привабливість, престиж статусу адвоката зумовлюють подальше зростання нашої професійної спільноти. У нас спільнота самоврядна і кожен адвокат має можливість покращувати інститут адвокатури через участь в органах адвокатського самоврядування, може підвищувати фаховий рівень колег, маючи та передаючи власні знання, досвід і здатен гідно представляти свою професію не тільки перед клієнтами чи в суді, але і перед всім суспільством. Тому сьогодні я з великою радістю вітаю всіх учасників конференції з професійним нашим святом, яке буде за кілька днів, я бажаю всім успіху і бажаю дуже гострої і плідної, особливо для Національної асоціації дискусії. Дякую!

*Лученко Дмитро,  
проректор Національного юридичного  
університету, доктор юридичних наук,  
професор*

### **Шановні колеги!**

Вітаю із святом – з відкриттям III Міжнародної науково-практичної конференції, яка присвячена сучасному стану та перспективам розвитку адвокатури України. Хотів перш за все привітати шановних гостей, присутніх на нашій конференції. Радісно бачити серед Вас як науковців України, так і науковців зарубіжних країн. Оскільки саме в таких дискусіях ми можемо отримати нові ідеї та наукові підходи для вирішення тих проблем, перед якими постає сучасна адвокатура.

Говорячи про сучасний стан адвокатури, я хотів би звернути увагу на те, що останнім часом висловлюється багато думок стосовно того, чи здатний штучний інтелект замінити адвоката або хоча б автоматизувати значну частину його роботи. З цього приводу я відразу пригадую практичну ситуацію, яка мала місце декілька років тому в Сполучених Штатах Америки, коли до визначення розміру застави засуджених застосовувалися технології штучного інтелекту, а саме нейронна мережа, яка дозволяла визначити в кожному конкретному випадку розмір застави для громадянина, який притягувався до кримінальної відповідальності. І от згодом, після початку експлуатації цієї системи, спеціалісти дійшли висновку, що ця система не є абсолютно об'єктивною, тому що, спостерігаючи за її роботою, вони визначили, що в переважній більшості, коли йшлося про притягнення до відповідальності темношкірих громадян, сума застави для них визначалася більшою, ніж для людей із білою шкірою. І це була проблема. Почали аналізувати, чому ж так відбувається? До речі, я думаю, ви знаєте, що нейросистему важко прорахувати, тобто можна людину притягнути до відповідальності і запитати: «Чим ти керувався, коли приймав те чи інше рішення?», але нейросистему дуже важко про це запитати, вона не зможе це пояснити, але в неї є свої алгоритми. З'ясувалося, що нейросистема приймала рішення навчаючись, і вона побачила, що більшість громадян, які притягувалися до кримінальної відповідальності – це темношкірі громадяни. І звідси вона дійшла до свого об'єктивного висновку, що до них треба застосовувати більш суворі, точніше – більші за розміром застави. І зрозуміло, з цього прикладу я бачу, що на адвокатуру покладається таке надзвичайне завдання, з одного боку, це така надзвичайно гуманістична діяльність. І адвокат має бути, в першу чергу, людиною, а в другу чергу, але не в останню, – проявляти абсолютно творчий підхід,

коли йдеться про захист прав і свобод громадян. Тож я думаю, що професія адвоката найближчим часом точно не зможе бути автоматизована і точно не може бути замінена діяльністю якихось технологій, в тому числі штучного інтелекту.

Це мій такий короткий вступ до мого розуміння, яке все ж таки велике значення має адвокатура не тільки для України, а взагалі для спільноти. Тим більше Ви знаєте, які виклики зараз постають перед адвокатами, в тому числі, у зв'язку з пандемічними проблемами. Я хотів побажати Вам сьогодні гарної, плідної роботи, цікавих дискусій, нових наукових ідей, творчих успіхів і всього найкращого!

***Бородавко Анатолій,**  
директор Регіонального центру  
з надання безоплатної  
вторинної правової допомоги*

Радо вітаю учасників III Міжнародної науково-практичної конференції «Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку». Від імені всіх представників системи безоплатної правової допомоги хочу подякувати нашим надійним постійним партнерам за конструктивну співпрацю у широкому спектрі питань забезпечення доступу до правосуддя та створення рівних можливостей.

Сучасна вітчизняна адвокатура є професійною, високоорганізованою інституцією нашого суспільства, яка активно впроваджує в життя принцип верховенства права.

Враховуючи актуальність і цікавість тем, які сьогодні будуть розглядатися, бажаю всім плідної роботи, а найголовніше – якнайшвидшої імплементації науково обґрунтованих напрацювань у конкретні нормативно-правові акти та практичного їх застосування.

***Гайворонська Вікторія,**  
голова Ради адвокатів  
Харківської області*

Шановні колеги! Вітаю вас від імені колективу адвокатів Харківщини з початком роботи III Міжнародної науково-практичної конференції «Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку»! Дозвольте щиро подякувати Анатолію Павловичу Гетьману та співробітникам очолюваного ним колективу Національного юридичного університету імені

Ярослава Мудрого за дієву допомогу в усіх питаннях організації цього заходу. Щорічне проведення наукових конференцій напередодні професійного свята адвокатів, на виконання Меморандуму про співпрацю, вже стало доброю традицією. Кафедрою адвокатури на базі факультету адвокатури разом із Радою адвокатів Харківської області проведена активна підготовча робота, запрошені найкращі доповідачі. Щоправда, пандемія внесла деякі корективи і дещо змінила формат заходу. Проте, незважаючи на певні незручності, онлайн-спілкування мало і неабиякі переваги – дозволило легко подолати кордони і суттєво розширити коло учасників. Сьогодні з нами науковці вітчизняних профільних вузів, провідні адвокати України, Італії, Німеччини, Сполучених Штатів Америки.

Тема конференції є надзвичайно важливою та актуальною. Сьогодні ми торкнемося питань успіхів потужної інституції – адвокатури України та спробуємо неупереджено проаналізувати й узагальнити Приємно говорити про якісне формування органів адвокатського самоврядування. Рада адвокатів України та ради адвокатів регіону організують роботу потужної 60-тисячної армії захисників. Завдяки закріпленям на законодавчому рівні гарантіям кожен адвокат може відчувати захист себе і своєї діяльності. Жоден обшук або будь-які інші дії правоохоронних органів щодо адвоката не відбуваються без участі уповноваженого регіональної ради та в разі потреби представників Комітету захисту прав адвокатів. У разі нехтування законом будь-кого з уповноважених осіб держави на здійснення досудового розслідування регіональні ради разом з адвокатами реагують на це заявою про злочин. Такі випадки перебувають на контролі, ретельно вивчаються, розслідуються. Винні особи притягуються до дисциплінарної або кримінальної відповідальності.

Наукове вивчення сучасного інституту адвокатури є потребою часу, обумовленою низкою важливих факторів. Найголовнішими з-поміж них можна назвати підвищену увагу суспільства до захисту прав, свобод і законних інтересів громадян і юридичних осіб та нагальність гармонізації адвокатської діяльності з відповідними міжнародно-правовими нормами та стандартами. Сьогодні, щоб якомога докладніше та всебічно розглянути проблемні аспекти цього інституту та дійти об'єктивних висновків, і зібрано практикуючих адвокатів та науковців. При цьому важливо почути один одного. Це – запорука успішного результату роботи. Безумовно цікавими будуть думки науковців провідних вузів України, а також досвід наших колег – фахових адвокатів України, Італії, Німеччини, Сполучених Штатів Америки. Впевнена, ми почуємо багато нового та корисного, що зможемо втілити в життя, адже перед нами стоять спільні завдання – забезпечити ефективний захист конституційних прав і свобод людини за-



вдяки ефективному функціонуванню найважливішого правозахисного інституту в кожній державі – інституту адвокатури.

Напередодні Дня адвокатури та Дня Святого Миколая вітаю всіх присутніх науковців, адвокатів, практикуючих юристів, майбутніх адвокатів, студентів із цими святами – професійним та релігійним! Бажаю учасникам конференції плідної праці та наукових здобутків!

***Бірке Райнер**, доктор права,  
голова Німецько-Українського  
об'єднання юристів  
(м. Дюссельдорф, Німеччина)*

Grußwort Sehr geehrter Herr Rektor, Sehr geehrte Frau Professor Vilchyk, sehr geehrte Teilnehmer der Konferenz!

Namens der Deutsch-Ukrainischen Juristenvereinigung danke ich Ihnen für die Einladung unserer Referenten zur III. Internationalen Wissenschaftlich-Praktischen Konferenz zu Stand und Perspektiven der Rechtsanwaltschaft in der Ukraine.

Wir sind sehr froh, dass diese Konferenz mit zahlreichen ausgewiesenen Spezialisten zu Fragen der Rechtsanwaltschaft durch den Lehrstuhl für Anwaltsrecht und die Juristische Universität namens Jaroslaws des Weisen in Charkiw veranstaltet wird. Ich denke, dass Sie das erhebliche Interesse in Deutschland, Österreich und der Schweiz auch an der Größe der deutschsprachigen Delegation unserer Vereinigung erkennen können. Sie sehen daran, dass es ein starkes Bedürfnis gibt, den Dialog mit den ukrainischen Kollegen zu intensivieren.

Ich selbst bin seit 20 Jahren in Deutschland als Rechtsanwalt tätig, der seinen Schwerpunkt im Wirtschaftsstrafrecht hat. Spezialisierung ist für die deutsche Rechtsanwaltschaft seit mehreren Jahrzehnten ein wichtiges Thema. Dies korrespondiert damit, dass die Sättigung des Marktes der Rechtsberatung in Deutschland bereits ein hohes Niveau erreicht hat. Von den derzeit knapp 170.000 deutschen Rechtsanwälten führen inzwischen fast 60.000 eine sogenannte Fachanwaltsbezeichnung.

In eigener Sache möchte ich für die DUJV darauf hinweisen, dass auch wir im kommenden Jahr wieder Veranstaltungen durchführen, über die wir Sie gern informieren und zu denen wir Sie einladen:

So wird es natürlich eine Jahreskonferenz zu rechtsvergleichenden Themen geben, die voraussichtlich im Frühjahr stattfindet. Ebenso soll eine Vorlesungsreihe zum deutschen Recht in ukrainischer Sprache angeboten

werden. Eine Vortragsreihe zu juristischen Berufsbildern in Deutschland schließt sich an.

Hinweisen möchte ich schließlich auf den diesjährigen Sammelband der Deutsch-Ukrainischen Juristenvereinigung. Für unsere Mitglieder besteht immer noch die Möglichkeit, dort bis Ende dieses Jahres einen Aufsatz zu veröffentlichen. Insoweit bitte ich um kurzfristige Kontaktaufnahme.

Nun wünsche ich uns allen eine produktive und bereichernde Veranstaltung. Möge sie den Austausch von Wissenschaftlern und Praktikern in der Ukraine und über ihre Grenzen hinaus fördern und beleben.

***Вільчик Тетяна,**  
завідувачка кафедри адвокатури  
Національного юридичного університе-  
ту  
імені Ярослава Мудрого,  
докторка юридичних наук, професорка*

Вітаю учасників і гостей III Міжнародної науково-практичної конференції «Адвокатура України: сучасний стан і перспективи розвитку»!

Насамперед, висловлюю щиру вдячність ректорові нашого університету Анатолію Павловичу Гетьману за всебічну підтримку в проведенні наукових заходів, які ініціюються кафедрою адвокатури та Радою адвокатів Харківської області.

Організаторами конференції у цьому році виступили: Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, кафедра адвокатури, Національна асоціація адвокатів України, рада адвокатів Харківської області, Регіональний центр з надання БПД у Харківський та Луганській областях, Німецько-Українське об'єднання юристів, кафедра процесуального права Черновецького національного університету імені Юрія Федьковича, Національна асоціація слідчих України, European Law Students Association, The Leavitt Institute for International Development та інші партнери.

Приємно зазначити, що до участі в нашій конференції долучилися знані представники наукової спільноти, судової влади, інші практичні працівники, у тому числі адвокати та судді із Сполучених Штатів Америки, Німеччини, Австрії, Швеції Італії, аспіранти та студенти. Зокрема, гостями з дальнього зарубіжжя у цьому році стали представники Німецько-Українського об'єднання юристів, представники Ради адвокатів м. Мілан (Італія), а також Борис Палант– адвокат, фахівець у галузі міжнародного та імміграційного права, автор відомої книги «Біллз про права» (м. Нью Йорк).

Напередодні Дня адвокатури України бажаю адвокатам успіхів та перемог у їх нелегкій, але важливій справі захисту прав людини! Учасникам конференції – цікавих та плідних дискусій, нових наукових здобутків, гарного настрою та здоров'я.

# Секція 1 ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

*Rainer Wedde*  
*Prof.,Dr.,*  
*Hochschule RheinMain*  
*професор, д-р Райнер Ведде,*  
*Університет прикладних наук Рейн-  
нМайн*

## DER WEG ZUM RECHTSANWALT IN DEUTSCHLAND

*Підготовка адвокатів у Німеччині*

### Einführung

Die Ukraine hat sich – zu einem hohen Preis – für eine Annäherung an die Europäische Union entschieden. Die Anpassung an rechtsstaatliche Standards verlangt eine Vielzahl rechtlicher Reformen. Dies betrifft in besonderem Maße die Institutionen, so dass die Gerichtsreform einen wesentlichen Teil der Transformation bildet. Dazu gehört naturgemäß auch die Organisation einer arbeitsfähigen und integren Anwaltschaft. Dabei blickt die Ukraine nach Westen, um Impulse aus den EU-Ländern aufzunehmen. Auch ein Blick auf das deutsche Anwaltsrecht kann nicht schaden.

### Der durchschnittliche Rechtsanwalt

Wie sieht der durchschnittliche Rechtsanwalt in Deutschland aus?<sup>1</sup> Er ist 48 Jahre alt, männlich<sup>2</sup> und seit 17 Jahren in seinem Beruf tätig. Dabei arbeiten über 70 % der Rechtsanwälte als Einzelanwälte, lediglich 2 % sind in internationalen Kanzleien aktiv. Der Rest ist in kleineren Einheiten beschäftigt. Nach wie vor dominiert also das Bild des freiberuflichen «Einzelkämpfers».

Das durchschnittliche Honoraraufkommen eines Rechtsanwalts in Deutschland lag 2020 bei € 194.000. Aus diesem Honorar erwirtschafteten die Anwälte einen durchschnittlichen Gewinn von € 98.000. Damit gehören sie im Schnitt zu den besser verdienenden Berufsgruppen in Deutschland, ohne

---

<sup>1</sup> Die Bundesrechtsanwaltskammer führt in regelmäßigen Abständen Untersuchungen zur sozialen Lage der Rechtsanwälte in Deutschland durch, die letzte stammt von 2020, ihr sind die Daten entnommen; [www.brak.de/fuer-journalisten/star-bericht/star-bericht-2020/](http://www.brak.de/fuer-journalisten/star-bericht/star-bericht-2020/) (zuletzt eingesehen am 29.12.2021).

<sup>2</sup> Allerdings steigt der Anteil der Frauen seit Jahren kontinuierlich an, er liegt derzeit bei etwa einem Drittel, vgl. [https://www.brak.de/w/files/04\\_fuer\\_journalisten/statistiken/2021/anteil-rainnen-70-2021.pdf](https://www.brak.de/w/files/04_fuer_journalisten/statistiken/2021/anteil-rainnen-70-2021.pdf) (zuletzt eingesehen am 29.12.2021).

allerdings zur Spitzengruppe zu zählen. Zu bedenken ist zudem eine erhebliche Spreizung der Einkommen. Einige wenige Rechtsanwälte erzielen extrem hohe Gehälter,<sup>1</sup> viele andere, vor allem Einzelanwälte in ländlichen Regionen, müssen mit deutlich weniger Einkommen auskommen.

Am 01.01.2021 gab es in Deutschland etwa 167.000 zugelassene Rechtsanwälte.<sup>2</sup> Rechtsanwälte stellen damit die größte Gruppe unter den Juristen in Deutschland. Die Zahl der Richter lag bei etwa 21.000, die der Staatsanwälte bei knapp 6.000. Dazu waren etwa 7.000 Notare in Deutschland tätig,<sup>3</sup> von denen aber über 5.000 gleichzeitig als Anwälte zugelassen waren.

Nicht genau zu beziffern ist darüber hinaus die Zahl der Juristen, die in Unternehmen (in-house) arbeiten. Sie dürfte aber nicht gering sein. Viele von ihnen haben als Syndikusanwälte zugleich den Status des Rechtsanwalts. Eine nicht genau zu bemessende Zahl von Juristen ist zudem in weiteren rechtlich geprägten Berufen tätig, von der Verwaltung auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene über Hochschulen und den Medienbereich bis zur Politik.

Die Zahl der eingeschriebenen Jurastudierenden liegt seit Jahren stabil bei etwa 100.000. Das dürfte allerdings zu wenig sein, um eine ausreichende Zahl qualifizierten Nachwuchses auszubilden. Durch neue Berufsfelder wie etwa die Compliance erhöht sich der Bedarf; es zeichnet sich daher ein Mangel an Juristen ab. Aufgrund der langen Ausbildung und des engen Bezugs zum deutschen Recht kann dieser auch – anders als in anderen Branchen – kaum durch Fachkräfte aus dem Ausland ausgeglichen werden.

#### Juristenausbildung in Deutschland

Die allgemeine Ausbildung zum Juristen ist in Deutschland seit vielen Jahrzehnten weitgehend unverändert. Die Rechtsgrundlage bildet dabei das Deutsche Richtergesetz (DRiG), welches in den §§ 5ff. den Zugang zum Richteramt regelt, damit aber zugleich allgemeine, bundeseinheitliche Anforderungen an das Studium der Rechtswissenschaften aufstellt. Weitere Details legen die jeweiligen Justizausbildungsgesetze der deutschen Bundesländer fest.<sup>4</sup>

Das System ist zweistufig; die Ausbildung dauert insgesamt mindestens 6 ½ Jahre. Die erste Stufe bildet ein wissenschaftliches Studium an einer

---

<sup>1</sup> In einigen internationalen Kanzleien in deutschen Großstädten wie Frankfurt, Düsseldorf oder München liegen die Einstiegsgehälter mittlerweile schon bei bis zu € 150.000 pro Jahr.

<sup>2</sup> Genau 167.092, vgl. [www.brak.de](http://www.brak.de). In den letzten Jahren war diese Zahl recht stabil, sank zuletzt sogar geringfügig. Noch 1965 gab es in Deutschland aber nur ca. 20.000 Rechtsanwälte.

<sup>3</sup> Zahlen auf [www.bnotk.de](http://www.bnotk.de).

<sup>4</sup> In Hessen etwa das Juristenausbildungsgesetz vom 15.03.2004, vgl. <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/jlr-JAGHERahmen> (zuletzt eingesehen am 29.12.2021).

Universität, das einschließlich der abschließenden Prüfung 4 ½ Jahre in Anspruch nimmt. Inhalte sind dabei die *«Kernbereiche des Bürgerlichen Rechts, des Strafrechts, des Öffentlichen Rechts und des Verfahrensrechts einschließlich der europarechtlichen Bezüge, der rechtswissenschaftlichen Methoden und der philosophischen, geschichtlichen und gesellschaftlichen Grundlagen.»* (§ 5a DRiG). Zudem gibt es einen Schwerpunktbereich, in dem Wahlfächer vertieft werden können.

Der erste Abschnitt endet mit dem Ersten Staatsexamen, das nicht von den Fakultäten oder Universitäten, sondern von den Landesjustizprüfungsämtern als Teil des Justizministeriums abgenommen wird.<sup>1</sup> Dabei folgt auf mehrere schriftliche Klausuren eine abschließende mündliche Prüfung. Das Staatsexamen gilt als anspruchsvoll, regelmäßig scheitert ein nicht geringer Teil der Kandidaten<sup>2</sup>.

Die zweite Stufe bildet das sog. Referendariat, auch Vorbereitungsdienst genannt (§ 5b DRiG). Es handelt sich um eine zweijährige praxisbezogene Ausbildung. Dabei sind Pflichtstationen bei einem Zivilgericht, der Staatsanwaltschaft oder einem Strafgericht, einer Verwaltungsbehörde und einem Rechtsanwalt sowie Wahlstationen zu absolvieren. Während des Vorbereitungsdienstes werden die Referendare vom Staat alimentiert und stehen in einem besonderen Dienstverhältnis.

Der zweite Ausbildungsabschnitt endet mit dem Zweiten Staatsexamen, das erneut von den Landesjustizprüfungsämtern organisiert wird. Auch diese Prüfung gilt als herausfordernd. Prüfer sind meist in der Praxis tätige Juristen.

Mit Bestehen des Zweiten Staatsexamens erlangt der Kandidat die sog. *«Befähigung zum Richteramt»* (§ 5 I DRiG) und damit den Status des sog. *«Volljuristen»*. Er kann nunmehr – ohne weitere Ausbildung – nahezu sämtliche juristischen Berufe ergreifen. So kann er in den Richterdienst einsteigen oder Rechtsanwalt werden. Anders als in vielen Ländern sind dafür keine zusätzlichen Ausbildungsschritte, Praktika oder Prüfungen notwendig. Lediglich die Tätigkeit als Notar verlangt noch eine zusätzliche Ausbildung als Notarassessor.

#### Zulassung zur Anwaltschaft

Der Zugang zur Anwaltschaft wurde vor einigen Jahren den Rechtsanwaltskammern übertragen. Zuständig ist die regionale Anwaltskammer<sup>3</sup> am Ort der geplanten Niederlassung.

<sup>1</sup> Bisher haben die Juristen sich in Deutschland erfolgreich dagegen gewehrt, das Rechtsstudium auf das Bologna-System von Bachelor und Master umzustellen. Derartige Studiengänge gibt es nur an Hochschulen, die aber nicht zum Status des Volljuristen führen und damit keinen Zugang zur Anwaltschaft erlauben.

<sup>2</sup> Siehe Zahlen auf der Seite des Bundesamtes für Justiz: [https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Buergerdienste/Justizstatistik/Juristen/Ausbildung\\_node.html](https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Buergerdienste/Justizstatistik/Juristen/Ausbildung_node.html) (zuletzt eingesehen am 29.12.2021); 2018 haben knapp 28% der Kandidaten die erste und etwa 13% die zweite Staatsprüfung nicht bestanden. Der Frauenanteil an den Absolventen liegt seit Jahren bei über 50%.

<sup>3</sup> Es gibt in Deutschland insgesamt 28 Anwaltskammern, die in der Regel jeweils den Bezirk eines Oberlandesgerichts abdecken, die mitgliederstärksten sind München und

Erforderlich für die Zulassung ist ein schriftlicher Antrag an die Anwaltskammer. Außerdem müssen das Bestehen der juristischen Staatsexamina sowie eine Berufshaftpflichtversicherung in bestimmter Höhe<sup>1</sup> nachgewiesen werden. Die Zulassung ist nur aus enumerativ in § 7 BRAO aufgezählten Gründen möglich, hierzu zählen etwa einschlägige Verurteilungen, gesundheitliche Gründe oder Vermögensverfall. Auch mit einer Stellung als Beamter, Richter oder Soldat ist die Tätigkeit als Anwalt unvereinbar.

Für den zugelassenen Rechtsanwalt gilt dann das anwaltliche Berufsrecht. Dessen Grundlagen finden sich in der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) als föderalem Gesetz.<sup>2</sup> Es regelt die bundesweit einheitlichen Standards der anwaltlichen Berufsausübung. Ergänzend gilt die Berufsordnung (BORA), welche die Bundesrechtsanwaltskammer erlassen hat. Dort finden sich zahlreiche berufsständische Vorgaben für die Tätigkeit des Rechtsanwalts. Weitere Rahmenbedingungen legen das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG)<sup>3</sup> und das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG)<sup>4</sup> fest.

### Spezialisierung

Wie in wohl den meisten Berufsfeldern erlaubt es eine Spezialisierung, die eigene Marktposition zu verbessern. Das gilt auch für den Anwaltsmarkt. Untersuchungen zeigen, dass mit einer Spezialisierung die Umsätze und Gewinne steigen. Allerdings setzt das besondere Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant der freien Zuschreibung besonderer Kompetenzen enge Grenzen.

Seit einigen Jahren gibt es daher das Institut der Fachanwaltschaft; Rechtsgrundlage bildet die Fachanwaltsordnung.<sup>5</sup> Damit können Anwälte durch besondere Ausbildung und praktische Erfahrungen die Berechtigung erwerben, den Titel als Fachanwalt für ein spezielles Rechtsgebiet zu führen. Davon haben bisher knapp 30% der deutschen Rechtsanwälte Gebrauch gemacht.

---

Frankfurt. Hinzu kommen eine Anwaltskammer beim Bundesgerichtshof und die Bundesrechtsanwaltskammer, vgl. [https://www.brak.de/w/files/04\\_fuer\\_journalisten/statistiken/2021/verteilung-fachanwaltstitel\\_2021.pdf](https://www.brak.de/w/files/04_fuer_journalisten/statistiken/2021/verteilung-fachanwaltstitel_2021.pdf) (zuletzt eingesehen am 29.12.2021). Die Mitgliedschaft in einer Anwaltskammer ist verpflichtend. Die Kammern finanzieren sich über Beiträge der Mitglieder.

<sup>1</sup> § 51 BRAO; die Mindestversicherungssumme liegt bei € 250.000 für jeden Versicherungsfall.

<sup>2</sup> Die BRAO wurde unlängst umfassend geändert, die Neufassung (BGBl. 2021 I, 2363) wird zum 01.08.2022 in Kraft treten; einen Überblick gibt: *Dahns*, Die große BRAO-Reform, NJW-Spezial 2021, 446; siehe auch *Grunewald*, Die Entwicklung des anwaltlichen Berufsrechts, NJW 2021, 3696.

<sup>3</sup> Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG) vom 12.12.2007. Dort findet sich das weitgehende Rechtsberatungsmonopol für Rechtsanwälte.

<sup>4</sup> Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Rechtsanwaltvergütungsgesetz – RVG) vom 05.05.2004.

<sup>5</sup> Diese Fachanwaltsordnung wird von der Bundesrechtsanwaltskammer erlassen, die aktuelle Fassung stammt vom 01.01.2020.

In insgesamt 24 Rechtsgebieten ist es möglich, einen solchen Fachanwaltstitel zu erwerben. Dies sind Verwaltungsrecht, Steuerrecht, Arbeitsrecht, Sozialrecht, Familienrecht, Strafrecht, Insolvenzrecht, Versicherungsrecht, Medizinrecht, Miet- und Wohnungseigentumsrecht, Verkehrsrecht, Bau- und Architektenrecht, Erbrecht, Transport- und Speditionsrecht, Gewerblicher Rechtsschutz, Handels- und Gesellschaftsrecht, Urheber- und Medienrecht, Informationstechnologierecht, Bank- und Kapitalmarktrecht, Agrarrecht, Internationales Wirtschaftsrecht, Vergaberecht, Migrationsrecht und Sportrecht.

Einige Rechtsgebiete sind sehr exotisch und selten. So gab es etwa in der jüngsten (seit 1.7.2019 bestehenden) Fachanwaltschaft, dem Fachanwalt für Sportrecht zum 01.01.2021 ganze 27 Experten. Traditionell am meisten nachgefragt sind die Fachanwälte für Arbeitsrecht und Familienrecht; hier führen jeweils etwa 10.000 Anwälte die Fachanwaltsbezeichnung<sup>1</sup>.

Zum Erwerb des Fachanwaltstitels ist ein Nachweis theoretischer Kenntnisse sowie praktischer Erfahrung notwendig. Dies geschieht durch den Besuch von Fortbildungsveranstaltungen sowie eine bestimmte Zahl von betreuten Fällen aus dem jeweiligen Rechtsgebiet, die nachzuweisen sind.

#### Zulassung ausländischer Juristen

Für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft in Deutschland spielt die Staatsangehörigkeit keine Rolle, anders als beim Beruf des Richters und Notars. Ein Rechtsanwalt ist zwar nach § 1 BRAO ein «unabhängiges Organ der Rechtspflege», übt aber keine hoheitliche Gewalt aus. Insofern gilt der freie Zugang zur Anwaltschaft nicht nur innerhalb der EU, sondern für sämtliche Staaten. Durch die Notwendigkeit der deutschen Staatsexamina ist der Zugang allerdings faktisch begrenzt. Dennoch gibt es auch eine Reihe ukrainischer Staatsangehöriger, die nach Studium und Referendariat in Deutschland als deutsche Rechtsanwälte zugelassen sind.

Der Zugang zur deutschen Rechtsanwaltschaft für Juristen aus anderen Staaten, also ohne eine Ausbildung in Deutschland, ist hingegen nur sehr eingeschränkt möglich. Rechtsanwälte aus anderen EU-Staaten können über eine erste Zulassung als europäischer Rechtsanwalt oder über eine komplexe Prüfung im deutschen Recht den Zugang zur Anwaltschaft erlangen.<sup>2</sup>

Für Juristen aus der Ukraine gibt es hingegen keine Möglichkeit, in Deutschland Rechtsanwalt zu werden. Nach § 206 BRAO besteht aber für ausländische Rechtsanwälte aus einem anderen WTO-Staat die Möglichkeit,

---

<sup>1</sup> Daten der BRAK, [https://www.brak.de/w/files/04\\_fuer\\_journalisten/statistiken/2021/fachanwaltschaften\\_2021.pdf](https://www.brak.de/w/files/04_fuer_journalisten/statistiken/2021/fachanwaltschaften_2021.pdf) (zuletzt eingesehen am 29.12.2021).

<sup>2</sup> Rechtsgrundlage ist das Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuRAG) vom 09.03.2000. Die Zahl dieser Anwälte ist bisher gering, nimmt aber stetig zu.



in die Rechtsanwaltschaft aufgenommen werden. Die Rechtsberatung ist dann aber nur zum heimischen Recht und zum Völkerrecht, nicht hingegen zum deutschen Recht zulässig.

Fazit

Die Anwaltschaft ist in Deutschland ein etablierter und angesehener Berufsstand (was natürlich Kritik an einzelnen Anwälten und bestimmten Regelungen nicht ausschließt). Sie hat sich diesen Ruf in vielen Jahren mühsam erworben und muss ihn stets aufs Neue bewahren. Dabei spielt das hohe Niveau der juristischen Ausbildung eine große Rolle.<sup>1</sup>

Der Weg zum Rechtsanwalt ist lang und mühsam; zwei anspruchsvolle Prüfungen sind zu absolvieren. Bemerkenswert ist der Fokus auf einer allgemeinen, generalistischen Ausbildung zum sog. Einheitsjuristen.<sup>2</sup> Jeder Rechtsanwalt in Deutschland verfügt über Grundkenntnisse in sämtlichen Rechtsgebieten. Eine Spezialisierung erfolgt in Studium und Referendariat dagegen nur in geringem Umfang. Erst in der Praxis bietet der Fachanwalt die Möglichkeit, eine Spezialisierung zu erwerben und nach außen zu führen.

In welcher Weise die Ukraine von den deutschen Erfahrungen profitieren kann, muss vermutlich für jede Frage gesondert geklärt werden. Vor einem gedankenlosen Rechtstransfer ohne Berücksichtigung der eigenen Traditionen und Besonderheiten ist zu warnen. Aber einzelne Aspekte können sicher bei der Weiterentwicklung des ukrainischen Anwaltsrechts von Nutzen sein.

*Christian Deckenbrock  
Dr., Institut für Anwaltsrecht  
an der Universität zu Köln*

*Д-р. Крістіан Декенброк,  
Інститут права адвокатів  
Кельнського університету*

## **INTERESSENKONFLIKTE IM DEUTSCHEN ANWALTSRECHT**

*Конфлікт інтересів у німецькому адвокатському праві*

Einleitung

Die wohl praxisrelevanteste<sup>3</sup> Berufspflicht ist das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, dessen Ursprünge (Prävarikation) bis in das

---

<sup>1</sup> Zu innovativen Ideen einer Weiterentwicklung: *Breidenbach*, Eine neue Juristenausbildung, NJW 2020, 2862.

<sup>2</sup> Kritisch dazu: *Kilger*, Juristenausbildung und Anwaltsausbildung, NJW 2003, 711, der eine stärker anwaltsbezogene Ausbildung verlangt.

<sup>3</sup> *Offermann-Burkart*, AnwBl 2008, 446.

römische Recht zurückreichen.<sup>1</sup> Sie hat jüngst durch Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe vom 7.7.2021 (BGBl. I, S. 2363) eine umfassende Neuregelung, die zum 1.8.2022 in Kraft treten wird, erfahren<sup>2</sup>. Neben dem in § 43a Abs. 4–6 BRAO n.F. geregelten Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, das an eine anwaltliche Vorbefassung anknüpft (dazu II.), beinhaltet die BRAO in § 45 auch Tätigkeitsverbote für Sachverhalte, bei denen der Anwalt mit derselben Angelegenheit zuvor nichtanwaltlich (etwa als Richter, Staatsanwalt, Notar oder Steuerberater) befasst war (dazu III.). Der Beitrag schließt mit einem Blick auf die Rechtsfolgen bei Missachtung eines Tätigkeitsverbots (dazu IV.).

Voraussetzungen des Verbots der Vertretung widerstreitender Interessen

#### 1. Einzelanwalt

Nach § 43a Abs. 4 S. 1 BRAO n.F. darf der Rechtsanwalt nicht tätig werden, wenn er einen anderen Mandanten in derselben Rechtssache bereits im widerstreitenden Interesse beraten oder vertreten hat. Mit dem Verbotstatbestand sollen

- (1) das Vertrauensverhältnis zum Mandanten,
- (2) die Wahrung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts und
- (3) die im Interesse der Rechtspflege gebotene Geradlinigkeit der anwaltlichen Berufsausübung geschützt werden.<sup>3</sup>

##### a) dieselbe Rechtssache

Voraussetzung ist zunächst, dass sich das (gleichzeitige oder sukzessive) Zweitmandat des Anwalts auf dieselbe Rechtssache bezieht. Unter einer Rechtssache wird jede Angelegenheit verstanden, die zwischen mehreren Beteiligten mit jedenfalls *möglicherweise* entgegenstehenden rechtlichen Interessen nach Rechtsgrundsätzen behandelt und erledigt werden soll.<sup>4</sup> Maßgebend dafür, ob zwei Angelegenheiten «dieselbe» Rechtssache darstellen, ist der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Angelegenheit<sup>5</sup>. Es kommt dabei anerkanntermaßen nicht darauf an, ob der Streitstoff in verschiedenen Verfahren verhandelt wird, solange die in verschiedenen Mandaten unterbreiteten Sachverhalte zusammen mit den daraus resultierenden materiellen

---

<sup>1</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe *Deckenbrock*, Strafrechtlicher Parteiverrat und berufsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, 2009, Rn. 3, 17 ff.

<sup>2</sup> Diesem Beitrag wird bereits das neue Recht zugrundegelegt.

<sup>3</sup> BT-Drucks. 12/4993, S. 27.

<sup>4</sup> BGHSt 52, 307 Rn. 11 = NJW 2008, 2723; BGH NJW 2012, 3039 Rn. 7; BGH NJW 2015, 567 Rn. 11.

<sup>5</sup> BGH NJW 2012, 3039 Rn. 7 f.; BGH NJW 2013, 1247 Rn. 9; BGH NJW 2020, 2407 Rn. 35.

Rechtsverhältnissen zumindest teilweise identisch sind<sup>1</sup>. Als typische Fälle einer identischen Rechtssache werden etwa ein und dasselbe Mietverhältnis<sup>2</sup>, ein Verkehrsunfall<sup>3</sup> und das durch die Ehe begründete einheitliche Lebensverhältnis<sup>4</sup> ausgemacht.

Außerhalb derselben Rechtssache besteht dagegen kein Tätigkeitsverbot. Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur sog. großen BRAO-Reform war 2021 noch vorgeschlagen worden, ein Tätigkeitsverbot auch in solchen Sachverhalten vorzusehen, in denen ein Rechtsanwalt bei der anwaltlichen Tätigkeit in einem ersten Mandat vertrauliche Informationen aus diesem Mandat erlangt hat und diese Informationen für ein zweites Mandat von Bedeutung sind und entgegen den Interessen des vorherigen Mandanten genutzt werden können (§ 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BRAO-E). Mit diesem Regelungsvorschlag wollte der Gesetzgeber eine nicht unerhebliche Schutzlücke schließen, die bei nicht dieselbe Rechtssache betreffenden Sachverhalten besteht. Denn nach aktuellem Recht ist es dem Anwalt berufsrechtlich nur untersagt, sensibles Wissen zu offenbaren, das er von einem Mandanten erfahren hat; die Verwertung dieses sensiblen Wissens zulasten des Mandanten ist ihm dagegen jedenfalls nicht explizit verboten. Mit der geplanten Verbotsweiterung sollten daher etwa die Beratung eines Mannes bei einer Scheidung und die nachfolgende Beratung seiner neuen Verlobten beim Abschluss des Ehevertrags, die Beratung eines Unternehmens zum Börsengang und die nachfolgende Beratung der Käufer beim Erwerb dieses Unternehmens oder auch der Einblick in die Vermögensverhältnisse eines Mandanten, der für zeitlich nachfolgende Vergleichsverhandlungen auf der Seite eines anderen Mandanten von Vorteil ist, adressiert werden.<sup>5</sup> Der Rechtsausschuss des Bundestags hat diesen Vorschlag allerdings als nicht praktikabel gestrichen<sup>6</sup>.

#### b) Vertretung widerstreitender Interessen

---

<sup>1</sup> BGH NJW 1953, 430; BGH NJW 2012, 3039 Rn. 8; BGH NJW 2013, 1247 Rn. 9; siehe zum Begriff «dieselbe Rechtssache» auch *Henssler*, AnwBl 2013, 668, 669 f.; *ders.*, AnwBl 2018, 342, 344 f.

<sup>2</sup> *Von Falkenhausen*, in: Hartung/Scharmer, BORA/FAO, 7. Aufl. 2020, § 3 BORA Rn. 55.

<sup>3</sup> BayObLG NJW 1995, 606.

<sup>4</sup> BGH BRAK-Mitt. 1985, 114; BGH NJW 2013, 3725 Rn. 8; BayObLG NJW 1981, 832; OLG Karlsruhe, NJW 2001, 3197; OLG Karlsruhe, NJW 2002, 3561.

<sup>5</sup> BT-Drucks. 19/27670, S. 163; siehe zuvor *Deckenbrock*, Strafrechtlicher Parteiverrat und berufsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, 2009, Rn. 401 ff.; *Henssler*, NJW 2001, 1521, 1522 f.; *Kilian*, WM 2000, 1366, 1367 f.; *Grunewald*, JZ 2008, 691, 692.

<sup>6</sup> BT-Drucks. 19/30516, S. 44; siehe auch die Kritik von *Diller*, AnwBl Online 2021, 1; *ders.*, AnwBl 2021, 162; *ders.*, AnwBl 2021, 470, 470 f.; *Hartung/Uwer*, AnwBl 2020, 659; *Römermann*, AnwBl Online 2020, 558, 602 f.; befürwortend aber *Henssler*, AnwBl Online 2021, 170, 171 f.

Zudem ist festzustellen, ob in den beiden vom Anwalt vertretenen Mandaten widerstreitende Interessen bestehen. Insoweit ist zunächst die Frage zu beantworten, wie die Interessenlage der Parteien überhaupt zu bestimmen ist. In der Rechtsprechung der verschiedenen Straf- und Zivilsenate sowie des Anwaltssenats des BGH lässt sich hier keine klare Linie ausmachen. Zum Teil wird ein objektives Verständnis für zutreffend erachtet. Es sei daher herauszufinden, welches Ergebnis für den Mandanten objektiv am vernünftigsten wäre. Insoweit wird darauf hingewiesen, dass das Rechtsgut der funktionsfähigen Rechtspflege nicht der Disposition der Parteien unterliege.<sup>1</sup> 2020 hat der IX. Zivilsenat etwa ausgeführt: *«Dabei sind die Interessen, welche der Anwalt im Rahmen des ihm erteilten Auftrags zu vertreten hat, objektiv zu bestimmen.»*, um sodann fortzufahren: *«Was den Interessen des Mandanten und damit zugleich der Rechtspflege dient, kann nicht ohne Rücksicht auf die konkrete Einschätzung der hiervon betroffenen Mandanten abstrakt und verbindlich von Rechtsanwaltskammern oder Gerichten festgelegt werden»*<sup>2</sup>.

Die subjektive Theorie hebt dagegen darauf ab, dass allein der Mandant bestimmt, welche Interessen der Anwalt im Rahmen der Vertragsbeziehung zu vertreten hat.<sup>3</sup> Eine dritte Literaturansicht, die grundsätzlich der subjektiven Theorie folgt und nur ausnahmsweise auf die objektive Interessenlage abstellt, wenn der Streitstoff nicht der Verfügungsmacht der Parteien unterliegt, kann hier vernachlässigt werden. Erfasst werden von dieser Ansicht die vorliegend nicht einschlägigen Fälle der Strafverteidigung und der Vertretung in Statussachen.<sup>4</sup>

Richtigerweise ist der subjektiven Theorie zu folgen. Interesse ist schon dem Begriff nach ein subjektiv geprägtes Tatbestandsmerkmal und allein der Mandant, nicht dagegen ein Gericht oder eine Rechtsanwaltskammer kann beurteilen, was seinem persönlichen Interesse wirklich am besten entspricht. Schon der Charakter des anwaltlichen Mandatsvertrags bringt es zudem mit sich, dass der Mandant – und nicht der Anwalt – mit der Auftragserteilung bestimmt, welche Interessen zu vertreten sind.<sup>5</sup> Aus der nach § 675 Abs. 1 BGB

---

<sup>1</sup> Siehe nur BGHSt 4, 80, 82 = NJW 1953, 428; BGHSt 5, 284, 287 ff. = NJW 1954, 482, 483; BGH AnwBl 1954, 199, 200; BGH NJW 2012, 3039 Rn. 10.

<sup>2</sup> BGH NJW 2020, 2407 Rn. 42.

<sup>3</sup> BGHSt 34, 190, 192 = NJW 1987, 335; BGH NJW 1981, 1211, 1212; BGH NStZ 1982, 465, 466; BGH, Beschl. v. 4.2.2010 – IX ZR 190/07, BeckRS 2010, 04533 Rn. 4; BGH NJW-RR 2017, 1459 Rn. 17.

<sup>4</sup> So etwa Heine/Weißer, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 356 Rn. 16 ff.; Träger, in: Weyland, BRAO, 10. Aufl. 2020, § 43a Rn. 64; Kilian/Koch, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl. 2018, B Rn. 824; Kilian, WM 2000, 1366, 1368.

<sup>5</sup> Henssler, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 43a Rn. 172 ff.; Henssler, NJW 2001, 1521, 1522; ders., AnwBl 2013, 668, 670 ff.; von Falkenhausen, in: Hartung/Scharmer, BORA/FAO, 7. Aufl. 2020, § 3 BORA Rn. 77; KleineCosack, BRAO, 8. Aufl. 2020, § 43a Rn. 197 ff., 202; Deckenbrock, Strafrechtlicher Parteiverrat und berufsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, 2009, Rn. 147 ff.

für den Anwaltsvertrag als entgeltliche Geschäftsbesorgung entsprechend anwendbaren Regelung des § 665 BGB folgt die Weisungsgebundenheit des Rechtsanwalts. Entsprechende Weisungen muss der Anwalt selbst dann befolgen, wenn er sie für objektiv unvernünftig hält.<sup>1</sup> Das anwaltliche Berufsrecht darf diese allgemeinen zivilrechtlichen Vorgaben nicht ausblenden. Es wäre widersprüchlich, wenn das Gesetz einerseits dem Mandanten ein Weisungsrecht zubilligte, andererseits diese Weisungen, aus denen sich die Interessen des Mandanten ergeben, bei der Bestimmung der Interessen iSd. § 43a Abs. 4 BRAO unberücksichtigt blieben. Der 4. Strafsenat des BGH hat insoweit jüngst überzeugend ausgeführt: *«In verwaltungsgerichtlichen Streitigkeiten, bei denen die mit dem begehrten Rechtsschutz verfolgten Anliegen ausschließlich der Dispositionsbefugnis der Beteiligten unterliegen, kommt es für die Interessenbestimmung deshalb entscheidend auf die subjektive Zielsetzung der Partei an. Die Partei allein bestimmt, welche ihrer Belange sie im Verwaltungsprozess verwirklicht sehen will. Ohne Bedeutung ist demgegenüber die Einschätzung des Anwalts darüber, was aus seiner Sicht von den Parteibelangen vernünftigerweise vertretbar oder bestenfalls erreichbar erscheint. Denn anderenfalls dürfte sich der Anwalt, statt Sachverwalter seines Auftraggebers zu sein, zu dessen Richter aufwerfen»*<sup>2</sup>.

Voraussetzung ist ferner, dass der Anwalt für beide Parteien auch im gegensätzlichen Interesse tätig geworden ist.<sup>3</sup> Ein Interessenkonflikt, der zwischen den Parteien erst nach Beendigung eines Mandats neu auftritt, stellt daher keine Vertretung widerstreitender Interessen dar. Voraussetzung ist daher das Tätigwerden in konkret widerstreitenden Mandaten.<sup>4</sup> Potenzielle künftige Interessenkonflikte genügen nicht, weil ansonsten in verfassungsrechtlich unzulässiger Weise<sup>5</sup> an den Anschein einer Interessenskollision angeknüpft würde. Ohne Bedeutung ist daher nicht nur, ob die Parteien/Mandanten früher einmal kollidierende Interessen hatten, sondern auch, ob sie künftig kollidierende Interessen haben könnten. Nicht einmal die Voraussehbarkeit eines künftigen Widerstreits begründet ein Tätigkeitsverbot.<sup>6</sup> Der Beschränkung eines Mandats kann daher wesentliche Bedeutung zukommen.

Solange gleichgerichtete Interessen bestehen, ist daher eine Vertretung mehrerer Parteien berufsrechtlich unproblematisch. Allein der Umstand, dass

---

<sup>1</sup> Vgl. nur BGH NJW 1985, 42, 43; BGH NJW 1997, 2168, 2169 (vorher aber Hinweispflicht des Anwalts auf etwaige Nachteile).

<sup>2</sup> BGH NJW 2019, 316 Rn. 15 m. Anm. *Deckenbrock*.

<sup>3</sup> BGH NStZ 1982, 331, 332; ausführlich dazu *Henssler/Deckenbrock*, NJW 2012, 3265, 3268 f.

<sup>4</sup> BGH NJW 2012, 3039 Rn. 14.

<sup>5</sup> BVerfGE 76, 196, 206 ff. = NJW 1988, 194, 195; BVerfGE 108, 150, 164 = NJW 2003, 2520, 2522.

<sup>6</sup> OLG Karlsruhe, NJW 2002, 3562, 3563.

ein Anwalt mehrere gesamtschuldnerisch beklagte Parteien vertritt, begründet daher kein Tätigkeitsverbot. Der latente Konflikt, den § 426 Abs. 1 S. 1 BGB in sich birgt, wird erst relevant, wenn es um den Regress im Innenverhältnis der Gesamtschuldner geht. Er ist nicht Gegenstand des im Außenverhältnis zu führenden Rechtsstreits, sondern allenfalls dessen Folge.<sup>1</sup> Ein Rechtsanwalt verstößt allerdings mit der Vertretung mehrerer Gesamtschuldner gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, wenn das Mandat nicht auf die Abwehr des Anspruchs im gemeinsamen Interesse der Gesamtschuldner beschränkt ist und nach den konkreten Umständen des Falls ein Interessenkonflikt tatsächlich auftritt<sup>2</sup>.

Der subjektive Interessenbegriff bringt es mit sich, dass die zu beachtenden Interessenlagen nicht statisch sind. Jede nachträgliche Interessenänderung, die einen Interessenwiderstreit zwischen den von einem Anwalt vertretenen Parteien mit sich bringt, kann daher relevant werden, wenn sie sich tatsächlich auf die vertretenen Interessen bezieht. Ein Anwalt, der sich auf eine Mehrfachvertretung bei anfänglicher Interessengleichheit einlässt, muss daher bedenken, dass sich die Interessengleichheit in einen Interessenwiderstreit verwandeln kann. Er muss dann beide Mandate niederlegen, um einer berufsrechtlichen Ahndung seines Verhaltens zu entgehen<sup>3</sup>.

§ 3 Abs. 1 S. 2 BORA n.F.<sup>4</sup> stellt klar, dass der Rechtsanwalt in einem laufenden Mandat auch keine Vermögenswerte von dem Mandanten und/oder dem Anspruchsgegner zum Zweck der treuhänderischen Verwaltung oder Verwahrung für beide Parteien entgegennehmen darf. Auch in diesem Fall unterliegt er einem Interessenkonflikt<sup>5</sup>.

### c) Relevanz der Einwilligung der betroffenen Mandanten

Die Einwilligung der Mandanten beseitigt die pflichtwidrige Vertretung widerstreitender Interessen bezogen auf den Einzelanwalt nicht.<sup>6</sup> Dies ergibt

---

<sup>1</sup> Grundlegend BGH NJW 2007, 2257, 2258.

<sup>2</sup> BGH NJW 2019, 1147 Rn. 20 ff.

<sup>3</sup> BGH NJW 2019, 316 Rn. 16; *Deckenbrock*, NJW 2019, 318, 318 f.

<sup>4</sup> Die Satzungsversammlung der BRAK hat am 6.12.2021 über die Neufassung des § 3 BORA beraten und sich auf die hier zitierte Neuregelung verständigt. Die Neufassung des § 3 BORA ist formell allerdings noch nicht verabschiedet, sondern es ist auch rechtlichen Gründen noch eine schriftliche Abstimmung per beA notwendig. Die Neuregelung soll ebenfalls zum 1.8.2022 in Kraft treten.

<sup>5</sup> *Von Falkenhausen*, in: *Hartung/Scharmer*, § 3 BORA Rn. 87 ff.; *Henssler*, in: *Henssler/Prütting*, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 3 BORA Rn. 8a ff.

<sup>6</sup> BGHSt 7, 17, 21 = NJW 1995, 150, 152; BGHSt 17, 305, 307 = NJW 1962, 1831, 1832; BGHSt 18, 192, 198 = NJW 1963, 668, 670; BGH NJW 1999, 3568; BGH NJW 2012, 3039 Rn. 10; a.A. etwa *Römermann/Praß*, in: *BeckOK BRAO*, 11. Ed., Stand 1.5.2020, § 43a Rn. 207 ff.; *Offermann-Burckart*, in: *Kilian/Offermann-Burckart/vom Stein*, *Praxishandbuch Anwaltsrecht*, 3. Aufl. 2018, § 13 Rn. 95; *Grunewald*, ZEV 2006, 386, 387.

sich eindeutig aus Wortlaut und Systematik des § 43a Abs. 4 BRAO (die Ausnahme des Abs. 4 Satz 4 bezieht sich nur auf die aus Abs. 4 Satz 2 und 3 folgenden Verbote, nicht aber auf den Grundtatbestand des Abs. 4 Satz 1).<sup>1</sup> Dem Einzelanwalt ist daher auch bei Zustimmung beider Parteien verwehrt, widerstreitende Interessen wahrzunehmen. Dies ist schon deshalb zwingend, weil ein und derselbe Anwalt sensibles Wissen nicht mechanisch seiner Herkunft nach trennen könnte und ein solch janusköpfiges Verhalten mit der dem Anwalt zugewiesenen Organstellung unvereinbar wäre. Im Übrigen verleiße der Anwalt die Rolle des einseitigen Sachwalters fremder Interessen und schlüge sich zugleich auf die Gegenseite. Er würde damit den identischen Lebenssachverhalt einmal in diesem und dann im entgegengesetzten Interesse rechtlich würdigen<sup>2</sup>.

#### d) Besonderheiten bei Vorbefassung als Referendar

Besonderheiten bestehen, wenn die Vorbefassung nicht als Rechtsanwalt, sondern als Referendar erfolgt ist.<sup>3</sup> Nach § 43a Abs. 5 BRAO n.F. gilt das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen zwar entsprechend für die Tätigkeit als Referendar im Vorbereitungsdienst im Rahmen der Ausbildung bei einem Rechtsanwalt. Hierüber werden aber nur Vorbefassungen für relevant aus dem Zeitraum für relevant erachtet, in dem der Anwalt als Stationsreferendar i.Sd. § 59 BRAO tätig war. Tätigkeiten eines Referendars, der während seines Vorbereitungsdiensts lediglich im Rahmen einer Nebentätigkeit bei dem Rechtsanwalt beschäftigt ist, werden dagegen ebenso als unbeachtlich angesehen wie die Vorbefassung als Wissenschaftlicher Mitarbeiter oder Praktikant. Der Gesetzgeber begründet dies damit, dass – wie sich im Umkehrschluss aus § 157 ZPO ergebe – dieser Personenkreis nur für Hilfstätigkeiten eingesetzt werden darf<sup>4</sup>. Ob diese Differenzierung der Realität entspricht, mag man indes bezweifeln<sup>5</sup>. Da die Norm die Tätigkeit eines Stationsreferendars als quasi-anwaltsgleich ansieht<sup>6</sup>, sei auch hier Voraussetzung für ein Tätigkeitsverbot, dass der Referendar tatsächlich in die anwaltliche Beratung oder Vertretung eingebunden und nicht lediglich mit wissenschaftlicher Recherche beauftragt werde<sup>7</sup>.

Die Erstreckung des Verbots auf die Berufsausübungsgesellschaft und ihre Angehörigen

---

<sup>1</sup> *Deckenbrock*, DB 2021, 2270, 2272.

<sup>2</sup> *Henssler/Deckenbrock*, NJW 2012, 3265, 3269.

<sup>3</sup> Ausführlich dazu *Henssler*, AnwBl Online 2021, 51 ff.

<sup>4</sup> BT-Drucks. 19/27670, S. 166. Ein Tätigkeitsverbot kann auch nicht über die «Hintertür» des § 45 Abs. 1 Nr. 3 BRAO n.F. begründet werden, dazu *Diller*, AnwBl 2021, 470, 472.

<sup>5</sup> Kritisch hierzu bereits *Deckenbrock*, DB 2021, 2270, 2271. Strenger (bezogen auf den Fall einer Richterablehnung) BGHNZKart 2021, 694Rn. 22; vgl. dazu *Deckenbrock/Lührig*, AnwBl 2022, 37 ff.

<sup>6</sup> *Kilian*, NJW 2021, 2385 Rn. 43.

<sup>7</sup> BT-Drucks. 19/27670, S. 166.

Das aus § 43a Abs. 4 S. 1 BRAO n.F. folgende Tätigkeitsverbot wird nach § 43a Abs. 4 S. 2 BRAO n.F. im Grundsatz auf Fälle gemeinschaftlicher Berufsausübung erstreckt. Dies gilt nach § 3 Abs. 3 S. 2 BORA n.F. auch für individuell erteilte (Einzel-)Mandate. Trifft also einen Anwalt ein persönliches Tätigkeitsverbot, gilt dieses auch für alle anderen Gesellschafter und angestellten Rechtsanwälten von Berufsausübungsgesellschaften, für die angestellten Rechtsanwälte von Einzelanwälten sowie die freien Mitarbeiter von Kanzleien erfasst.<sup>1</sup> Anders als nach bisherigem Recht findet ab dem 1.8.2022 eine Erstreckung des Verbots auf einen mit dem betroffenen Anwalt in Bürogemeinschaft verbundenen Berufsträger nicht mehr statt. Dies stellt § 3 Abs. 3 S. 1 BORA n.F. auch noch einmal ausdrücklich klar. Der Gesetzgeber hält insoweit die zwischen den Bürogemeinschaftern bestehende Pflicht zur Verschwiegenheit (§ 59q Abs. 3 BRAO n.F.)<sup>2</sup> für ausreichend.

Besonders praxisrelevant ist das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen bei einem Sozietätswechsel. Nimmt eine Berufsausübungsgesellschaft einen Anwalt auf, der in einem widerstreitenden Mandat tätig war (und den daher ein persönliches Tätigkeitsverbot trifft), ist sie zur Mandatsniederlegung verpflichtet. Etwas anderes gilt, wenn ein im Kollisionsmandat nicht eingesetzter Rechtsanwalt wechselt. Ihn trifft allerdings ein persönliches Tätigkeitsverbot (§ 43a Abs. 4 S. 3 BRAO n.F.), so dass er in seiner neuen Kanzlei in derselben Rechtssache nicht mitwirken darf. Eine Infizierung der aufnehmenden Berufsausübungsgesellschaft erfolgt also nur, wenn der Wechsler vorbefasst ist.

Soweit die Vorbefassung als Referendar relevant ist, wird allerdings von einer Sozietäterstreckung abgesehen. Der Gesetzgeber begründet dies nachvollziehbar damit, dass die Tätigkeit der Referendare von vornherein auf Zeit angelegt ist, sie also anders als sonstige Berufsträger nicht Teil der Berufsausübungsgesellschaft sind. Vor allem aber könnte eine solche Erstreckung dazu führen, dass dem Referendar der Berufseinstieg in einer anderen Berufsausübungsgesellschaft als der Ausbildungskanzlei infolge eines «Conflict Checks» verwehrt wird<sup>3</sup>.

Nach § 43a Abs. 4 S. 4 BRAO n.F. kann die sozietätsweite Erstreckung vermieden werden, wenn sich die betroffenen Mandanten nach umfassender Information mit der Doppelvertretung einverstanden erklären. Zu beachten ist nach dem oben Gesagten, dass das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen nur insoweit dispositiv ist, als verschiedene Berufsträger einer Berufsausübungsgesellschaft die widerstreitenden Mandate betreuen. Bezogen auf den Einzelanwalt ist das Verbot dagegen nicht dispositiv.

---

<sup>1</sup> BT-Drucks. 19/30516, S. 44.

<sup>2</sup> BGH NJW 2018, 1095 Rn. 38.

<sup>3</sup> BT-Drucks. 19/27670, S. 165.



Wird die Einwilligung erteilt, muss die betroffene Berufsausübungsgesellschaft die Einhaltung der – fortbestehenden – Verschwiegenheit durch geeignete Vorkehrungen gewährleisten. Diese Verpflichtung soll nach dem Willen des Gesetzgebers über die allgemein zum Schutz des Mandatsgeheimnisses erforderlichen organisatorischen und technischen Maßnahmen hinausgehen. Vielmehr seien wirksame Schutzsysteme («Chinese Walls») in der Form zu errichten, dass die Mandatsbearbeitung sowohl personell als auch sachlich (insb. durch passwortgeschützte Dateien) als auch räumlich getrennt wird.<sup>1</sup> Im Einzelnen verlangt § 3 Abs. 4 BORA n.F. «a) die inhaltliche Bearbeitung der widerstreitenden Mandate ausschließlich durch verschiedene Personen, b)» den «Ausschluss des wechselseitigen Zugriffs auf Papierakten sowie auf elektronische Daten einschließlich des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs, und c) das Verbot an die mandatsbearbeitenden Personen, wechselseitig über das Mandat zu kommunizieren. Die Einhaltung dieser Vorkehrungen ist zum jeweiligen Mandat zu dokumentieren.»

Praktisch relevant ist der Weg über das Einverständnis etwa in Bieterverfahren, wenn verschiedene Büros einer Berufsausübungsgesellschaft unterschiedliche Bieter vertreten. Die Erteilung eines Einverständnisses ist etwa auch denkbar, wenn ein in Randaspekten vorbefasster Anwalt nun zur gegnerischen Berufsausübungsgesellschaft wechselt (dort aber anderweitig eingesetzt wird).

Damit eine Konfliktprüfung –insbesondere im Anschluss an einen Sozietätswechsel – sachgerecht erfolgen kann, wird nach § 43a Abs. 4 S. 6 BRAO n.F. ausdrücklich eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht für den Fall angeordnet, dass der Austausch von Informationen für den «Conflict Check» notwendig ist.

#### Tätigkeitsverbote bei nichtanwaltlicher Vorbefassung

Weitere Tätigkeitsverbote für den Rechtsanwalt folgen aus § 45 BRAO. Die Norm regelt die Sachverhalte, in denen der Rechtsanwalt bereits außerhalb seines Anwaltsberufs mit der Angelegenheit befasst war. Nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO n.F. darf der Rechtsanwalt nicht tätig werden, wenn er in derselben Rechtssache etwa als Richter, Staatsanwalt, Angehöriger des öffentlichen Dienstes oder als im Vorbereitungsdienst bei diesen Personen tätiger Referendar, als Schiedsrichter, Schlichter oder Mediator oder als Notar oder als im Vorbereitungsdienst bei einem Notar tätiger Referendar bereits tätig war. Gleiches gilt nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 BRAO n.F., wenn er mit derselben Angelegenheit bereits als Insolvenzverwalter, Nachlassverwalter,

---

<sup>1</sup> BT-Drucks. 19/27670, S. 164; zu den Anforderungen an «Chinese Walls» vgl. *Deckenbrock*, Strafrechtlicher Parteiverrat und berufsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, 2009, Rn. 519, 729 ff. sowie *Kilian*, WM 2000, 1366, 1372 ff.

Testamentsvollstrecker oder Betreuer befasst war und nun gegen den Träger des von ihm verwalteten Vermögens vorgehen soll. Diese den Anwalt persönlich treffenden Tätigkeitsverbote werden gemäß § 45 Abs. 2 BRAO sozietätsweit erstreckt, es sei denn, die Vorbefassung ist im Rahmen des Vorbereitungsdienstes erfolgt. Eine Einwilligungsmöglichkeit besteht in den Fällen nicht. Vielmehr gilt ein absolutes Tätigkeitsverbot, weil der Rechtsanwalt zuvor in derselben Angelegenheit in nichtanwaltlicher und zu Unparteilichkeit und Neutralität verpflichtender Funktion tätig geworden ist.

In den sonstigen Fällen nichtanwaltlicher Vorbefassung, in denen der Berufsträger auch als Interessenvertreter tätig geworden ist (etwa als Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Unternehmensberater), wird ein Tätigkeitsverbot nur dann begründet, wenn die rechtsanwaltliche Tätigkeit in derselben Rechtssache im widerstreitenden Interesse erfolgen würde (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 BRAO n.F.). Eine gleichgerichtete Tätigkeit in nichtanwaltlicher und anwaltlicher Funktion in derselben Rechtssache ist dagegen zulässig. Auch diese Tätigkeitsverbote gelten nach § 45 Abs. 2 BRAO grundsätzlich ebenfalls sozietätsweit. Ausnahmen greifen aber hier, wenn die betroffenen Personen der Tätigkeit nach umfassender Information in Textform durch den Rechtsanwalt zugestimmt haben und geeignete Vorkehrungen die Verhinderung einer Offenbarung vertraulicher Informationen sicherstellen.

§ 43a Abs. 6 BRAO n.F. regelt die umgekehrte Konstellation. Danach ist einem Rechtsanwalt ein berufliches Tätigwerden außerhalb des Anwaltsberufs untersagt, wenn für ein anwaltliches Tätigwerden ein Tätigkeitsverbot bestehen würde.

#### IV. Rechtsfolgen bei einem Verstoß gegen das anwaltliche Tätigkeitsverbot

Bei einem (drohenden) Verstoß gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen sind alle konfligierenden Mandate niederzulegen (vgl. § 3 Abs. 2 BORA n.F.). Die zuständige Rechtsanwaltskammer kann gegenüber dem betroffenen Anwalt bzw. gegen die betroffene Berufsausübungsgesellschaft (vgl. § 59e BRAO n.F.) eine missbilligende Belehrung aussprechen, mit der sie diesem die Fortführung des Mandats untersagt.<sup>1</sup> Die Mandatsniederlegung kann auch durch den Prozessgegner mithilfe eines auf eine nachvertragliche Pflichtverletzung oder auf §§ 1004, 823 Abs. 2 BGB iVm. § 43a Abs. 4 BRAO bzw. § 45 BRAO gestützten Unterlassungsanspruchs (ggf. sogar im einstweiligen Verfügungsverfahren) durchgesetzt werden<sup>2</sup>.

Kommt es tatsächlich zu einem Verstoß gegen ein anwaltliches Tätigkeitsverbot, muss der Anwalt bzw. die Berufsausübungsgesellschaft

<sup>1</sup> Vgl. BGH NJW 2012, 3039 Rn. 5.

<sup>2</sup> OLG Hamburg, NJW-RR 2002, 61, 62; OLG Koblenz, NJOZ 2005, 4119, 4122 ff.; OLG München, Urt. v. 25.6.2015–6 U 4080/14, BeckRS 2016, 12747.

berufsrechtliche Sanktionen nach den §§ 113 ff. BRAO fürchten. Ein Verstoß gegen ein anwaltliches Tätigkeitsverbot zieht zudem nach § 134 BGB die Nichtigkeit des Vertragsverhältnisses und damit grundsätzlich den Wegfall des Vergütungsanspruchs nach sich.<sup>1</sup> Der Schutzzweck des Verbots liefe leer, wenn der Anwalt bzw. die Berufsausübungsgesellschaft aus der verbotswidrigen Tätigkeit eine Vergütung beanspruchen könne; berufs- und strafrechtliche Sanktionen (§§ 113 ff. BRAO, § 356 StGB) reichen insoweit nicht aus.<sup>2</sup> Von der Nichtigkeitsfolge erfasst werden allerdings nicht solche Honoraransprüche, die schon vor der Pflichtverletzung entstanden sind; § 43a Abs. 4 BRAO iVm § 134 BGB kommt keine Rückwirkung zu.<sup>3</sup> Dagegen zieht der Verstoß des Anwalts gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen nicht die Nichtigkeit der ihm erteilten Prozessvollmacht und der von ihm namens der Partei vorgenommenen Rechtshandlungen nach sich.<sup>4</sup> Der Richter kann den Rechtsanwalt auch in einem Prozess wegen eines Verstoßes gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen nicht in sinngemäßer Anwendung des § 156 Abs. 2 BRAO zurückweisen<sup>5</sup>.

Das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen ist in seinem Kernbestand auch strafrechtlich abgesichert. Dient ein Anwalt in derselben Rechtssache beiden Parteien durch Rat oder Beistand pflichtwidrig, kann er wegen Parteiverrats nach § 356 Abs. 1 StGB mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft werden. Anders als für die Verhängung einer berufsrechtlichen Sanktion genügt nicht Fahrlässigkeit (§ 113 BRAO), sondern ist Vorsatz des Anwalts erforderlich. Außerdem erfasst der Straftatbestand nur solche Sachverhalte, wo der Anwalt in seiner Person widerstreitende Interessen in derselben Rechtssache vertreten hat. Sozietätssachverhalte werden dagegen ausschließlich vom Berufsrecht adressiert<sup>6</sup>. Handelt der Anwalt sogar im Einverständnis mit der Gegenpartei

---

<sup>1</sup> Siehe zu § 43a Abs. 4 BRAO BGH NJW 2016, 2561 Rn. 7 ff. mAnm *Deckenbrock* AnwBl 2016, 595 f.; BGH NJW-RR 2017, 1459 Rn. 18; BGH NJW 2019, 1147 Rn. 24; BAGE 111, 371, 373 = NJW 2005, 921 und zu § 45 BRAO BGHZ 141, 69, 79 = NJW 1999, 1715, 1717; BGHZ 147, 39, 44 = NJW 2001, 1569, 1570; BGH NJW-RR 2007, 422 Rn. 13; BGH NJW 2011, 373 Rn. 16.

<sup>2</sup> BGH NJW 2016, 2561 Rn. 11.

<sup>3</sup> BGH NJW 2009, 3297 Rn. 32.

<sup>4</sup> BGH NJW-RR 2010, 67 Rn. 6 ff.; NZG 2017, 1434 Rn. 9.

<sup>5</sup> KG NJW-RR 1995, 762, 763; KG NJW-RR 2000, 799; OLG Koblenz, MDR 2002, 1025, 1026 (jeweils zu § 45 Abs. 1 BRAO); *Henssler*, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 43a Rn. 210c; *Deckenbrock*, AnwBl 2010, 221, 224; a.A. VG Weimar, ThürVBl. 1997, 140 (zu § 46 Abs. 1 BRAO a.F.); LG München I, Urt. v. 9.10.2009–33 O 4273/09, BeckRS 2010, 04749.

<sup>6</sup> Vgl. *OLG Stuttgart*, NJW 1986, 948, 949. Ausführlich zum Verhältnis des § 356 StGB und des § 43a Abs. 4 BRAO *Deckenbrock*, Strafrechtlicher Parteiverrat und berufsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, 2009, Rn. 241 f., 284, 415 ff.; *Henssler*, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 43a Rn. 214.

zum Nachteil seiner Partei, so verwirklicht er ein Verbrechen – ihm droht für diesen Fall eine Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren (§ 356 Abs. 2 StGB).

Strafprozessual wird das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen ergänzt durch das Verbot der Mehrfachvertretung gemäß § 146 StPO ergänzt. Danach darf ein Verteidiger nicht gleichzeitig mehrere derselben Tat Beschuldigte verteidigen, in einem Verfahren kann er auch nicht gleichzeitig mehrere verschiedener Taten Beschuldigte verteidigen. Auf einen konkreten Interessenkonflikt kommt es insoweit nicht an, die gleichzeitige Mehrfachverteidigung ist im Falle der Tat- und Verfahrensidentität unzulässig. Nicht von § 146 StPO erfasst wird aber die sukzessive Mehrfachverteidigung.<sup>1</sup> Auch ist es strafprozessual unbedenklich, dass unterschiedliche Anwälte einer Berufsausübungsgemeinschaft verschiedene Mitangeklagte verteidigen dürfen.<sup>2</sup> In diesen Konstellationen können sich aber aus dem Berufsrecht Grenzen ergeben<sup>3</sup>.

*Werner Müller,  
Dr., Rechtsanwalt,  
Baker McKenzie Frankfurt  
Д-р. Вернер Мюллер,  
адвокат, Baker McKenzie Франкфурт*

## **DAS ANWALTSGEHEIMNIS IN DEUTSCHLAND**

*Юридична таємниця в Німеччині*

Meine sehr geehrten Damen und Herren! Liebe Kolleginnen und Kollegen!  
In knapper Form darf ich Ihnen heute den rechtlichen Rahmen zum «Anwaltsgeheimnis in Deutschland» darstellen.

Beginnen will ich mit einem Zitat aus den Berufsregeln des CCBE, das ist der Rat der Anwaltschaften in der Europäischen Union. Die Regel 2.3.1 enthält eine besonders gut gelungene Formulierung zum anwaltlichen Berufsgeheimnis. Es heißt dort:

*«Es gehört zum Wesen der Berufstätigkeit des Rechtsanwalts, dass sein Mandant ihm Geheimnisse anvertraut und er sonstige vertrauliche Mitteilungen erhält. Ist die Vertraulichkeit nicht gewährleistet, kann kein Vertrauen entstehen. Aus diesem Grund ist das Berufsgeheimnis gleichzeitig ein Grundrecht und eine Grundpflicht des Rechtsanwalts von besonderer Bedeutung.»*

<sup>1</sup> BGH NSTZ 1994, 500.

<sup>2</sup> BVerfGE 45, 272, 295 f. = NJW 1977, 1629, 1631.

<sup>3</sup> Vgl. BGHSt 52, 307 Rn. 18 = NJW 2008, 2723 zu § 356 StGB.

Dieses Zitat habe ich bewusst an den Anfang meines Vortrags gestellt, denn es zeigt, dass das Anwaltsgeheimnis keine Besonderheit des deutschen Rechts ist, sondern ein notwendiges Element für das Recht all jener Länder, die eine freie, unabhängige Anwaltschaft haben wollen. Zu diesen Ländern rechne ich auch die Ukraine.

Das Anwaltsgeheimnis wird zu Recht als eine der «tragenden Säulen des Anwaltsberufs» bezeichnet. Es schützt zum einen die Individualsphäre des Mandanten, der sich seinem Anwalt umfassend anvertrauen kann und keine Angst haben muss, dass andere davon erfahren. Gleichzeitig wird so eine vollständige Unterrichtung des Anwalts ermöglicht, und das ist eine unerlässliche Grundlage für eine geordnete Rechtspflege. Das Anwaltsgeheimnis dient also sowohl dem Individualinteresse des Mandanten als auch dem öffentlichen Interesse an einer funktionierenden Rechtspflege. Ohne das Anwaltsgeheimnis könnte der Rechtsanwalt kein *«unabhängiges Organ der Rechtspflege»* sein, wie es in § 1 der deutschen Rechtsanwaltsordnung heißt.

Jetzt will ich aber doch etwas konkreter werden. Das Anwaltsgeheimnis hat zwei Seiten – auf der einen Seite die Pflicht und auf der anderen Seite das Recht des Anwalts zur Verschwiegenheit.

## 1. Die Pflicht zur Verschwiegenheit

### 1.1. Sachlich weiter Inhalt

Nach § 43 a Abs. 2 BRAO (= Bundesrechtsanwaltsordnung) ist der Rechtsanwalt *«zur Verschwiegenheit verpflichtet»*, und *«diese Pflicht bezieht sich auf alles, was ihm in Ausübung seines Berufs bekannt geworden ist»*. In der Praxis wird diese Verpflichtung weit ausgelegt, und ich rate allen jungen Kollegen, im Zweifel davon auszugehen, dass eine Pflicht zur Geheimhaltung vorliegt. Kein Zweifel besteht im Hinblick darauf, dass auch die Mandatsbeziehung als solche der Verschwiegenheitspflicht unterliegt. Es ist also nicht zulässig, ohne Zustimmung des Mandanten mit der Mandatsbeziehung zu diesem Mandanten zu werben. Der Anwalt darf grundsätzlich nicht mit den Namen seiner Mandanten werben. Andererseits unterliegen offenkundige, d. h. der Öffentlichkeit bekannte Tatsachen, nicht der Verschwiegenheitspflicht. An der Stelle hatte ich einmal Zweifel. Ich wurde von JUVE – das ist so etwas wie ein niveauvolles Klatschblatt der deutschen Anwälte – um Informationen zu meiner beruflichen Tätigkeit gebeten, und da stand im Vordergrund die Tätigkeit für ein bestimmtes namhaftes Unternehmen. Was durfte ich JUVE darüber erzählen? Um mir Klarheit zu verschaffen, rief ich den Chefjustitiar des Unternehmens an. Er hatte keine Bedenken, dass ich das Mandatsverhältnis als solches und insbesondere den Namen des Mandanten erwähnte, aber er nannte mir doch gewisse Grenzen; bestimmte Bereiche des Mandatsverhältnisses sollte ich nicht erwähnen.

## 1.2. Personenkreis – grundsätzlich gegenüber jedermann

Eine weite Auslegung der Verschwiegenheitspflicht gilt auch im Hinblick auf die Personen, denen der Anwalt Informationen geben darf – grundsätzlich gilt die Verschwiegenheitspflicht gegenüber jedermann. Jedenfalls solche Informationen, die für meine Mandanten besonders kritisch waren, habe ich auch und ganz bewusst nicht gegenüber meiner Frau erwähnt.

## 1.3. Mitarbeiter des Rechtsanwalts

Natürlich müssen die Mitarbeiter des Anwalts Zugang zu den vertraulichen Informationen haben. Der Anwalt muss seine Mitarbeiter aber vertraglich verpflichten, die Verschwiegenheitspflicht genauso zu beachten wie er selbst (§ 43 a Abs. 2 Satz 4 BRAO). Im beruflichen Alltag kann es leicht vorkommen, dass das vergessen wird, z. B. bei einem Praktikanten.

## 1.4. Externe Dienstleister

Für intensive Diskussionen hat in den vergangenen Jahren die Frage gesorgt, inwieweit der Anwalt externe Dienstleister heranziehen darf. Gerade bei der Nutzung elektronischer Datenverarbeitung ist der Anwalt auf externe Dienstleister angewiesen. § 43 e BRAO hat dafür die gesetzliche Grundlage geschaffen. Der Anwalt darf externe Dienstleister einschalten. Er muss den Dienstleister aber schriftlich auf die Verschwiegenheitspflicht hinweisen, und er muss die Zusammenarbeit unverzüglich beenden, wenn die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht *«nicht gewährleistet ist»*.

## 1.5. Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht

Es gibt gewisse Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht, von denen ich hier einige mir wichtig erscheinende Beispiele nennen will:

a) Wenn der Mandant das Honorar nicht zahlt, muss der Rechtsanwalt Klage erheben, und dann muss er natürlich auch vortragen, was er für den Mandanten getan hat.

b) Ähnlich ist es, wenn der Mandant dem Anwalt vorwirft, dieser habe ihn nicht richtig beraten. Dann muss sich der Anwalt natürlich verteidigen können.

c) Besonders heikel ist die Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht über Anzeige- und Informationspflichten des Anwalts nach dem Geldwäschegesetz (GWG). Diese können eine Verpflichtung zur Weitergabe von sensiblen Mandantendaten beinhalten. In § 2 GWG ist eine Art Kompromissregelung getroffen worden. Die Anzeigepflicht nach dem GWG gilt für Rechtsanwälte nur, soweit es um die Mitwirkung bei bestimmten, enumerativ aufgeführten Geschäften geht. Ein Beispiel sind Kauf und Verkauf von Grundstücken, denn die Erfahrung zeigt, dass Grundstücksgeschäfte häufig mit einer Geldwäsche verbunden sind.

## 1.6. Sanktion durch Berufs- und Strafrecht

Dass der Gesetzgeber die Verschwiegenheitspflicht des Anwalts als ein hohes Gut betrachtet, zeigt sich darin, dass eine Verletzung der

Verschwiegenheitspflicht mit strafrechtlichen Sanktionen bedroht ist, im schlimmsten Fall mit einem Berufsverbot. Wenn es nicht zu strafrechtlichen Folgen kommt, dann wird eine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht aber doch häufig zu berufsrechtlichen Konsequenzen durch die Rechtsanwaltskammer führen; solche Konsequenzen können von einer einfachen Warnung bis zur Ausschließung aus der Anwaltschaft reichen.

## 2. Das Recht zur Verschwiegenheit

Wie eingangs erwähnt, beinhaltet das Anwaltsgeheimnis nicht nur die Pflicht, sondern auch das Recht des Anwalts zur Verschwiegenheit. Sowohl im Zivilprozess als auch im Strafverfahren hat der Rechtsanwalt ein Zeugnisverweigerungsrecht (§ 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO, § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO). Das Recht des Anwalts zur Verschwiegenheit soll auch nicht dadurch ausgehöhlt werden, dass die Akten des Anwalts beschlagnahmt werden. Die Beschlagnahme von Akten des Rechtsanwalts ist daher grundsätzlich nur dann zulässig, wenn der Rechtsanwalt selbst Beschuldigter der Straftat ist (§ 97 Abs. 1 StPO). Ähnliches gilt für die Überwachung der Telekommunikation des Rechtsanwalts. In jedem Fall dürfen unzulässig erlangte Erkenntnisse nicht verwertet werden.

Abschließend will ich es noch einmal betonen: Das Anwaltsgeheimnis ist eine tragende Säule der freien Anwaltschaft.

**Arne Engels,**  
*Counsel, GÖRG Partnerschaft von  
Rechtsanwälten mbB (Köln/Frankfurt)*  
*Prokurist, AMLG*  
*Rechtsanwaltsgesellschaft mbH*

## **UNABHÄNGIGKEIT DER EIGENSTÄNDIGEN GERICHTSBARKEIT DER ANWÄLTE**

*Независимость юрисдикции адвокатов*

*Der nachstehende Beitrag basiert auf einem ursprünglich am 16.12.2021 im Rahmen der Konferenz zum Anwaltsrecht der Universität Charkov auf Einladung der Organisatoren gehaltenen Vortrag. Für den Tagungsband wurde eine verkürzte schriftliche Fassung erstellt.*

Die Eigenständigkeit der Gerichtsbarkeit der Anwälte ist ein hohes Gut im Rahmen der Unabhängigkeit der Anwälte. Sie ist damit auch Teil der Selbstverwaltung. Als solches ist es wesentlich, dass die Berufstragenden darauf

vertrauen dürfen, unabhängig und fair beurteilt zu werden. Dabei ist eine Beurteilung des Vorgehens jederzeit an den Grenzen des Rechts zu beurteilen. Einflussnahmen Dritter sind auszuschließen, ebenso willkürlich oder sachunbillige Entscheidungen.

All dies soll in Deutschland die im Rahmen der Bundesrechtsanwaltsordnung geregelte Gerichtsbarkeit regeln. In eben diesem Gesetz werden auch die Berufspflichten geregelt. Eine Konkretisierung erfolgt in der Berufsordnung der Rechtsanwälte.

Im fünften Teil der Bundesrechtsanwaltsordnung sind die Gerichte in Anwaltssachen und das gerichtliche Verfahren in Verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen (§§ 92–112h) geregelt. Der sechste Teil der Bundesrechtsanwaltsordnung Regel sodann die anwaltsgerichtliche Ahnung von Pflichtverletzungen, dies in den §§ 113–115c). Der siebte Teil regelt das Anwaltsgerichtliche Verfahren (§§ 116–161a).

Im Verlaufe des Verfahrens ist es, wie immer in der Rechtsprechung, wesentlich, dass neben einer ersten Instanz auch die Möglichkeit eines Berufungsverfahrens und eines Revisionsverfahrens besteht. Somit ist eine Überprüfung der Entscheidungen stets möglich. Anders als bei anderen Gerichten, die ausschließlich mit Berufsrichtern besetzt sind, ändert sich jedoch die Besetzung der Spruchkörper.

Das Anwaltsgericht (als Gericht erster Instanz) ist dabei bei der jeweiligen Rechtsanwaltskammer ansässig. Richter sind ausschließlich Rechtsanwälte der jeweiligen Kammer, die das Justizministerium auf Vorschlag der Kammer benennt. Am Anwaltsgericht sind so dann jeweils fünf Rechtsanwälte als ehrenamtliche Richter in einem Senat tätig.

Der Anwaltsgerichtshof (als Gericht zweiter Instanz) hat seinen Sitz beim Oberlandesgericht des jeweiligen Bundeslandes und anders als in der ersten Instanz sind neben drei Rechtsanwälten auch zwei Berufsrichter in die jeweiligen Entscheidungen eingebunden. Den Vorsitz hat jeweils ein Rechtsanwalt.

Der Senat für Anwaltssachen beim Bundesgerichtshof (als Gericht dritter Instanz) besteht sodann aus drei Berufsrichtern und zwei Rechtsanwälten. Den Vorsitz hat der Präsident des Bundesgerichtshofs.

Die Zuständigkeit der des Anwaltsgerichts kann sich grundsätzlich aus den folgenden Punkten ergeben. So kann nach erfolglosem Einspruch gegen einen Rügebescheid der Kammer ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung durch den betroffenen Berufstragenden gestellt werden (§ 74a BRAO). Über die Einleitung eines solchen Verfahrens hat das zuständige Anwaltsgericht auch die Staatsanwaltschaft jederzeit zu unterrichten. In einem solchen Verfahren sind die Rechtsmittel des Berufstragenden eingeschränkt.

Alternativ erfolgt nach § 121 BRAO die Einleitung eines solchen Verfahrens durch die Übersendung der Anschuldigungsschrift seitens der Staatsanwaltschaft.



Grundlage eines jeglichen Rechtsstreites in diesem Zusammenhang ist immer die behauptete Verletzung von Berufspflichten des Anwalts. Diese ergeben sich aus den §§ 43–59b BRAO. Wobei hier nur kurz auf die wesentlichen Grundregeln eingegangen werden soll. So hat der Berufstragende seinen Beruf gewissenhaft auszuüben und sich dabei innerhalb und außerhalb des Berufes der Achtung und des Vertrauens, welche die Stellung eines Rechtsanwaltes erfordert, würdig zu erweisen (§ 43 BRAO). Dies konkretisiert § 43a BRAO sodann in einige Grundregeln, wie die berufliche Unabhängigkeit, die Pflicht zu Verschwiegenheit, dem Sachlichkeitsgebots, dem Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, der Pflicht zur ordnungsgemäßen Verwaltung von Fremdgeldern und der Fortbildungspflicht. Verstöße gegen die Berufspflichten können dabei durch die Beteiligten oder Dritte gegenüber der Kammer angezeigt werden. Die Kammer entscheidet sodann nach Anhörung des Berufstragenden über die weiteren Maßnahmen.

Gegen diese Maßnahmen hat der Berufstragende sodann noch die Möglichkeit des Einspruches, sofern nicht die zuständige Staatsanwaltschaft bereits formale Anschuldigungen erhebt.

Die Unabhängigkeit der Richter wird in diesem ganzen Verfahren insbesondere wie folgt gewährleistet:

Zunächst sind die Richter an allen Anwaltsgerichten aller Instanzen ehrenamtliche Richter. Sie unterliegen damit während ihrer Tätigkeit als Richter den besonderen, ergänzenden Vorgaben der Richterschaft. Durch die Entscheidungen im Kollektiv soll zudem ausgeschlossen werden, dass Einflussnahmen Dritter eine Entscheidung herbeiführen können, die nicht angemessen ist. Gleichzeitig steht dem betroffenen Berufstragenden jeweils der Rechtsweg weiterhin grundsätzlich offen. Durch die nunmehrige Einbindung von anderen Rechtsanwältinnen beim Anwaltsgerichtshof oder Senat für Anwaltssachen sowie die Einbindung Berufsrichtern wird die Objektivität weiter gefördert. Es soll damit ein faires Verfahren und ein angemessene Beurteilung des angegriffenen Handelns erfolgen. Auch werden die ehrenamtlichen Richter für ihre Tätigkeiten angemessen vergütet.

Durch die Einbeziehung der nicht anwaltlich berufsrechtlich gebundenen Berufsrichter wird zudem eine erhöhte Neutralität in Bezug auf die Anwendung des Rechts hinzugezogen. So hat ein als Anwalt tätiges Mitglied eines Gerichts immer auch die eigenen Handlungen vor Auge, während dies bei einem Berufsrichter naturgemäß unbedeutend ist. Damit hält auch eine gesteigerte Objektivierung und Idealisierung der Handlungen Einzug in die Entscheidungsfindung.

Schon aus den gegebenen Zeitgründen kann dieser Vortrag keine vollständige Darstellung des Verfahrensablaufes, der Besonderheiten oder

Feinheiten des anwaltsgerichtlichen Verfahrens bieten. Ich würde mich freuen, wenn sich dazu im Rahmen einer Fortsetzung der Tagung Gelegenheit böte.

**Борис Палант**  
*адвокат, фахівець в галузі  
міжнародного та імміграційного права,  
автор книги «Білля про права»  
(м. Нью Йорк, США)*

## **ПРОИСХОЖДЕНИЕ И ПРОЗРАЧНОСТЬ КАПИТАЛА В ПОНИМАНИИ ИММИГРАЦИОННЫХ ВЛАСТЕЙ США**

Рад приветствовать всех участников конференции и поздравляю с наступающими праздниками!

Прозрачность – одна из главных концепций как в американской политике, так и в бизнесе. Каждый кандидат на должность президента США обещает прозрачность, и, разумеется, каждый кандидат это обещание, конечно, нарушает. Прозрачность, конечно же не во всем уместна, но я буду говорить о бизнесе и об иммиграционном праве.

В бизнесе особенная финансовая прозрачность, которая часто является требованием закона, а не просто деловой этики.

Например, инсайдерские операции. Понятно, что президент нефтяной компании, чьи геологи нашли богатые залежи нефти, знает, что, как только эта новость станет общественным достоянием, то цена на акции этой компании взлетит вверх. Имеет ли право президент скупать акции своей компании перед тем, как эту новость огласит? – Разумеется, нет. Если он это сделает, то он пойдет в тюрьму, потому что он нарушил параграф 10б закона «Об операциях с ценными бумагами». Я понимаю, что многие украинские бизнесмены, да и не только украинские, наверное, переписут все эти акции на брата или на тещу, но это только усугубит положение, поскольку мы уже всё это давно прошли, а вот тещу поставить под удар можно как сообщницу.

В иммиграционном праве финансовая прозрачность требуется при оформлении, в основном, двух виз: инвестиционной «Е2», когда человек хочет открыть свой бизнес в США. Не каждый гражданин, не каждой страны имеет право это делать. Для этого нужно, чтобы страна гражданства имела с Америкой договор, по этому вопросу, на тему виз «Е2». Украина, кстати, имеет такой договор с США в то время, как, например, Россия не имеет. Так вот украинский гражданин, если он хочет открыть

бизнес в США, то он имеет право это сделать: открыть свой бизнес и работать только на свой бизнес. Закон не говорит, какую сумму нужно инвестировать, закон говорит «адекватную» сумму. Понятно, что если это небольшой магазин, то достаточно, может быть, 150 тыс. долл., а если это авиазавод, то, может быть, и 150 000 000 млн. не хватит. Однако обязательно нужно показать происхождение этой суммы. Я сейчас, скажу, что это означает. Виза «ЕВ-5» для тех инвесторов, которые хотят инвестировать миллионы долларов в развитие или покупку в США и создать 10 новых рабочих мест. И опять нужно доказать происхождение капитала: определить банковские счета, показывающие рост капитала, а не вдруг случайно на Ваш счёт упал миллион долларов. Нужно будет предъявить налоговые декларации. Если человек говорит: «Я продал квартиру и заработал миллион долларов», однако такого объяснения недостаточно. А на какие деньги была куплена квартира? Где был взят начальный капитал? Покажи рост рыночной цены на эту квартиру! Да, на самом деле, квартиру или дом можно было 30 лет тому назад купить за 10 000 тыс. долл. и продать сейчас за 1 000 000 долл., но это все нужно доказывать. Каждый шаг, каждую стадию: как росли цены, откуда были взяты первоначальные 10 000. Можно сказать: «Мне папа завещал». – В таком случае нужно показать завещание папы, и объяснить, откуда у папы взялись эти деньги. Если вдруг он одолжил или ему подарили, то нужно показать, откуда у друга эти деньги, то есть, мы идём до самого корня: откуда взялся начальный капитал, и если он, например, не составлял 100 000 долларов, то, как он рос? Если друг подарил миллион долларов, то могут задать вопрос: «А с чего это?», потому что есть такое понятие как «естественный объект щедрости». Моя дочь, например, – естественный объект моей щедрости. Друзья далеко не всегда, по крайней мере в Америке, считаются естественными объектами щедрости. А если, например, дать объяснение: «Что я сделал другу большое одолжение, и он подарил мне за это миллион?» Тогда возникнет вопрос: «Это подарок или это плата за какое-то одолжение? Если это плата, то тогда покажите, как Вы заплатили налог», то есть не каждое объяснение удовлетворит миграционную службу.

Теперь объяснение почему такие жёсткие требования:

Потому что мы не хотим, чтобы преступные элементы отмывали незаконно нажитые деньги через законные бизнесы.

Такие точно требования предъявляться и к американцам, которые, например, покупают или открывают свой собственный ресторан, в котором продаётся спиртное, потому что наценка на спиртное колоссальная: бутылка водки, которую можно купить в магазине за 15 долларов, в ресторане, если я не ошибаюсь, будет стоить 200 долларов – это отличный

механизм для отмыwania денег. Для того чтобы мафия не могла отмыывать деньги, приобретаая рестораны, в которых подают и продают спиртное, то нужно отчитаться буквально за каждый доллар при покупке или создании своего собственного бизнеса, где продают спиртное.

Я в своё время представлял очень много русских ресторанов в Манхеттене. Эта была колоссальная трудность, потому что если ресторан покупается за наличные, то спрашиваю: «Откуда взяли эти наличные?» – в общем это большая проблема. При оформлении инвестиционных Green-card или инвестиционных виз я очень часто сталкивался с такой проблемой, когда у человека на счёту – 20 000 000, и он не может показать, откуда у него даже 1 000 000 долларов, хотя есть Green-card, есть 500 000 долларов для инвестиции в заранее определенный инвестиционный проект, который утверждён государством.

Даже 500 000 долл. не может показать гражданин иной страны, имея капитал в 20 000 000 долл.

Я надеюсь, что эта информация пригодится тем, кто думает инвестировать в США. Не обязательно при этом получать Green-card, может, Вы хотели воспользоваться достаточно богатым рынком, пока ещё откроется собственный бизнес. Знайте, Вам придётся отчитаться за каждый инвестированный доллар, и не все это могут сделать, поэтому к этому нужно готовиться! Я надеюсь, что эта информация была полезной. Спасибо!

*Кунін С. (Sergii Kunin),  
юрист, що практикує в США українське законодавство на підставі ліцензії  
Верховного суду штату Нью-Йорк,  
(посилання для перевірки в Інтернеті  
статусу Legal Consultant:Attorney  
Online Services – Search (state.ny.us)*

## **ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У НАДАННІ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ У США**

Сполучені Штати Америки є країною, в якій дійсно можливо реалізувати будь-які потреби та бажання людини, що не суперечать здоровому

глузду. Прикладом цього може бути моя практика в США як юриста з українського права.

Але будь-яка практика в США повинна бути легалізована державою, оскільки вона може здійснюватися виключно на підставі спеціального на це дозволу, яким є ліцензія. У кожному штаті діють свої правила ліцензування, зокрема, юридичних консультантів з іноземних держав.

Так, у штаті Нью-Йорк відповідно до частини 6 статті 53 Закону «Про судову систему» Апеляційний відділ Верховного Суду має право видавати ліцензію на ведення практики як юридичного консультанта без іспиту заявника, який:

протягом трьох з п'яти років законно займався юридичною практикою, що пов'язана з наданням консультаційних та інших юридичних послуг, керуючись законами своєї країни; за віком – старше 26-ти років; має високі моральні та професійні якості та ін.

Щоб отримати ліцензію, заявник надає до суду разом з відповідною формою заяви: довідку з професійної організації або органу влади своєї країни, що має право для оцінки професійної дисципліни; довідку, що підтверджує допуск заявника до практики з датою допуску до відповідної практики з підтвердженням його гарної репутації як юриста або консультанта із законодавства, або інший аналогічний документ; рекомендаційний лист одного з членів виконавчого професійного органу або органу державної влади, або одного із суддів вищої судової інстанції або суду першої інстанції; інші документи на розсуд суду.

Після процедури приведення до присяги в суді в статусі юридичного консультанта із законодавства України та отримання відповідної ліцензії заявник має право на практику.

Перед цим він зобов'язаний надати підтвердження про місце своєї практики, яке повинно відповідати вимогам суду для проведення консультацій клієнтів.

Питання практики застосування в США українського законодавства можу прокоментувати на прикладі власного досвіду. Основним моїм завданням у наданні юридичних послуг особам, що знаходяться в США та мають будь-які правові питання в Україні, є допомога у вирішенні їх проблем без відвідування України. Найбільш поширеними напрямками і конкретними завданнями є такі:

– з питань спадщини: складання та допомога в посвідченні заповітів; роз'яснення порядку прийняття спадщини; які для цього необхідно мати документи та як подати їх в Україні нотаріусу; складання заяв та довіреностей, їх легалізація в США для України; інше;

– з питань відчуження нерухомого майна та здачі в оренду: роз'яснення питань оподаткування; вивчення правовстановлюючих документів клієнтів; оформлення відповідних довіреностей з легалізацією для України. Іноді безпосередньо із США робота з нотаріусом, що знаходиться в Україні;

– з питань поновлення або призначення пенсій в Україні: оформлення та подача відповідних заяв до органу, що призначає пенсію; надання правового обґрунтування у зв'язку з поданням відповідної заяви; підготовка та подання позову до суду про неправомірні дії або бездіяльність органу, що призначає пенсію; оформлення довіреності, договору між клієнтом із США та адвокатом в Україні з питань пенсійного забезпечення, представництво в суді та інше.

Для вирішення вищевказаних питань виникають супутні завдання: оформлення паспорта громадянина України для виїзду за кордон, отримання ідентифікаційного податкового номера, зняття з реєстрації за місцем проживання в Україні.

Іноді буває так, що громадянин України, проживши у США без будь-яких документів тривалий час, бажає повернутися додому в Україну. Для таких осіб проводиться робота разом з Генеральним консульством України в Нью-Йорку: витребування з України та надання до консульства документів, що підтверджують громадянство особи; після цього надання додаткових документів для оформлення посвідчення для повернення в Україну.

З питань сімейно-шлюбних відносин частіше звертаються клієнти за допомогою про розірвання шлюбу в Україні без виїзду із США або отримання аліментів на утримання дитини.

У 2019–2020 році я мав практику участі в суді м. Нью-Йорк за заявою однієї зі сторін судового процесу для надання пояснень суду з питань застосування в Україні Цивільного процесуального кодексу України, Сімейного кодексу України, Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, що затверджені наказом Міністерства юстиції України 18.10.2000 № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України 24.12.2010 № 3307/5), Інструкції з ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, що затверджена наказом Міністерства юстиції України 24.07.2008 № 1269/5, Порядку ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2007 р. № 1064, у зв'язку з розглядом справи про визнання батьківства за рішенням суду.

Крім цього, виникають інші питання, які буває важко вирішити без безпосередньої участі адвоката або досвідченої людини, яка веде успішно юридичну практику в Україні.

*Dr. Daniel Wyss,  
Zürcher Hochschule für  
Angewandte Wissenschaft, Rechtsanwalt:*

*Д-р. Даниель Віс,  
Цюріхський університет  
прикладних наук, адвокат*

## **DER WEG ZUM ANWALTSBERUF IN DER SCHWEIZ**

*Адвокатське право у Швейцарії*

«Als Rechtsanwalt, Rechtsanwältin genießen Sie einerseits als Angehörige eines freien Berufes ein ganz großes staatlich garantiertes Privileg, das andererseits eine unverzichtbare institutionelle Grundlage unseres freiheitlich-demokratischen Rechtsstaates Schweiz bildet.» Diese Worte richtete Herr Bundesgerichtspräsident Prof. Dr. Ulrich Meyer am 1. Juli 2019 an die frisch patentierten Anwältinnen und Anwälte des Kantons Bern.<sup>1</sup> Der Anwaltsberuf genießt in der Schweiz ein hohes Ansehen. Der Weg zur Anwältin bzw. zum Anwalt ist, verglichen mit anderen Berufen in der Schweiz, relativ lang. Im Folgenden wird dieser Weg am Beispiel des Kantons Bern aufgezeigt (Kapitel 2 und 3). Die Fokussierung auf den Kanton Bern deutet bereits auf eine Eigenheit der schweizerischen Anwaltschaft hin, welche vorweg erläutert wird (Kapitel 1). Zuletzt werden die Erkenntnisse kurz zusammengefasst (Kapitel 4).

### **1. Organisation der Anwaltschaft in der Schweiz**

Die Tätigkeit von Anwältinnen und Anwälten ist in der Schweiz auf Bundes- wie auch auf Kantonsebene geregelt. Auf Bundesebene werden allerdings vornehmlich die Rahmenbedingungen umschrieben, während die Details wiederum den Kantonen überlassen werden. Ausgangspunkt für die Gesetzgebung über die Tätigkeit der Anwältinnen und Anwälte ist Art. 95 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999.<sup>2</sup> Gemäß Art. 95 Abs. 1 BV kann der Bund Vorschriften über die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit erlassen. Nach Art. 95 Abs. 2 BV sorgt der Bund für einen einheitlichen schweizerischen Wirtschaftsraum. Er gewährleistet, dass Personen mit einer wissenschaftlichen Ausbildung oder mit einem eidgenössischen, kantonalen oder kantonal anerkannten Ausbildungsabschluss ihren Beruf in der ganzen Schweiz ausüben können. Einerseits kann der Bund also die privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit regulieren. Andererseits hat er dafür zu

---

<sup>1</sup> Ulrich Meyer: Festvortrag zur Patentierungsfeier der bernischen Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen vom 1. Juli 2019, in: Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins ZBJV, Nr. 11/2019, S. 790–794, 791.

<sup>2</sup> BV; Systematische Rechtssammlung des Bundes SR 101.

sorgen, dass Personen, die über eine entsprechende kantonale Ausbildung verfügen, ihren Beruf in der ganzen Schweiz ausüben können. Für die Anwaltschaft bedeutet dies, dass eine Person, die zum Beispiel im Kanton Bern ihre Anwaltsausbildung absolviert hat, auch in einem anderen Kanton als Anwältin bzw. als Anwalt arbeiten kann. Der Bund hat seine in Art. 95 BV festgesetzte Kompetenz mit dem Erlass des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 ausgeschöpft.<sup>1</sup> Die erwähnte Freiheit zur Berufsausübung in der ganzen Schweiz ist in Art. 4 ausgeführt. Demnach können Anwältinnen und Anwälte, die in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragen sind, in der ganzen Schweiz ohne weitere Bewilligung Parteien vor Gerichtsbehörden vertreten.

Neben der Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte regelt das BGFA zudem die minimalen Zugangsbedingungen zum Anwaltsberuf. Auf diese wird im nachfolgenden Kapitel 2 eingegangen. Ein weiterer wichtiger Regelungskomplex sind die Berufsregeln, welche in Art. 12 BGFA ausgeführt sind. Auf diese wird im Folgenden nicht weiter Bezug genommen. Von großer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang aber die Aufsicht über die Anwaltschaft. Das BGFA schreibt in Art. 14 vor, dass jeder Kanton eine Aufsichtsbehörde einzurichten hat. Die Aufsichtsbehörden über die Anwaltschaft sind somit kantonal organisiert. Die entsprechende Gesetzgebung obliegt den sechszwanzig Kantonen der Schweiz.<sup>2</sup> Diese Aufsichtsbehörden sind in der Regel beim höchsten kantonalen Gericht angesiedelt; im Kanton Bern ist dies das Obergericht, wie es in Art. 12 des Anwaltsgesetzes des Kantons Bern vom 28. März 2006 heißt.<sup>3</sup> Auch die Regelung der Ausbildung der Anwältinnen und Anwälte liegt in der Kompetenz der Kantone, wie im nachfolgenden Kapitel 2 gezeigt wird.

Neben den kantonalen Aufsichtsbehörden gibt es den Schweizerischen Anwaltsverband SAV. Dies ist ein privatrechtlicher Verein, in welchem sich die Anwältinnen und Anwälte, welche in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragen sind, organisieren.<sup>4</sup> Mitglied im SAV ist automatisch, wer Aktivmitglied eines kantonalen Anwaltsverbandes ist.<sup>5</sup> Der SAV vertritt, unter anderem, die Interessen der Anwaltschaft in der Politik und bietet

---

<sup>1</sup> Anwaltsgesetz, BGFA; Systematische Rechtssammlung des Bundes SR 935.61.

<sup>2</sup> «Das Schweizervolk und die Kantone Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Obwalden und Nidwalden, Glarus, Zug, Freiburg, Solothurn, Basel-Stadt und Basel-Landschaft, Schaffhausen, Appenzell Ausserrhoden und Appenzell Innerrhoden, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg, Genf und Jura bilden die Schweizerische Eidgenossenschaft.» (Art. BV).

<sup>3</sup> KAG; Systematische Gesetzessammlung des Kantons Bern BSG 168.11.

<sup>4</sup> <https://www.sav-fsa.ch/de/portrait/wer-wir-sind.html> (zuletzt besucht am: 1. Januar 2022).

<sup>5</sup> <https://www.sav-fsa.ch/de/portrait/mitgliedschaft.html> (zuletzt besucht am: 1. Januar 2022).



Weiterbildungen an, etwa die Ausbildung zur Fachanwältin SAV bzw. zum Fachanwalt SAV.<sup>1</sup>

## **2. Der Weg zum Anwaltspatent**

Doch wie wird man nun eigentlich Anwältin bzw. Anwalt in der Schweiz? Die Rahmenbedingungen zur Erlangung des Anwaltspatents sind im BGFA ausgeführt. Gemäß Art. 7 Abs. 1 BGFA kann Kandidatinnen und Kandidaten ein Anwaltspatent erteilt werden, wenn sie ein juristisches Studium an einer schweizerischen Hochschule mit einem Mastertitel abgeschlossen haben. Zusätzlich müssen sie ein mindestens einjähriges Praktikum in der Schweiz absolviert haben, das mit einem Examen über die theoretischen und praktischen juristischen Kenntnisse abzuschließen ist. Nach der geltenden Praxis der kantonalen Aufsichtsbehörden muss eine Kandidatin bzw. ein Kandidat über einen Masterabschluss einer schweizerischen Universität verfügen; ein Masterabschluss einer Fachhochschule genügt den Anforderungen von Art. 7 BGFA nicht.<sup>2</sup> Diese Bestimmung ist von den meisten Kantonen wörtlich in ihre kantonalen Anwaltsgesetze übernommen worden, so auch vom Kanton Bern in Art. 2 KAG. Es gibt indes andere Kantone, welche neben einem Masterabschluss einer Universität zusätzlich einen universitären Bachelorabschluss vorschreiben, beispielsweise der Kanton Waadt; eine entsprechende kantonale Bestimmung, welche über die Mindestvorgaben des BGFA hinausgeht, ist gemäß dem schweizerischen Bundesgericht grundsätzlich zulässig.<sup>3</sup>

Neben dem Masterabschluss einer schweizerischen Universität ist zudem ein Praktikum von mindestens zwölf Monaten Dauer vorgeschrieben. Auch diese Regelung ist von den meisten Kantonen in ihre kantonalen Anwaltsgesetze übernommen worden. Es gibt jedoch auch Ausnahmen, wie etwa der Kanton Bern. Dieser schreibt in Art. 5 der Verordnung über die Anwaltsprüfung vom 25. Oktober 2006 ein achtzehnmonatiges Praktikum vor.<sup>4</sup> Gemäß Art. 5 Abs. 2 APV sind mindestens neun Monate dieses Praktikums in einem Anwaltsbüro und mindestens drei Monate bei einer Gerichtsbehörde, einer Staatsanwaltschaft, einem Rechtsamt oder dem Rechtsdienst einer Direktion oder der Staatskanzlei oder bei einem Regierungsstatthalteramt zu absolvieren.

Gemäß Art. 7 Abs. 1 Bst. B BGFA ist die praktische Ausbildung mit der Anwaltsprüfung abzuschließen. Nach dem Bestehen der Prüfung darf eine Kandidatin bzw. ein Kandidat nicht ohne weiteres als Anwältin bzw. Anwalt tätig werden. Dafür ist gemäß Art. 7 Abs. 1 BGFA die Eintragung in einem kantonalen Anwaltsregister nötig.

---

<sup>1</sup> <https://www.sav-fsa.ch/de/weiterbildung/w-fachanwalt/ueber-den-fachanwalt.html> (zuletzt besucht am: 1. Januar 2022).

<sup>2</sup> Leitentscheid des schweizerischen Bundesgerichts BGE 146 II 309; bestätigt im Entscheid des Bundesgerichts 2C\_887/2020 vom 18. August 2021.

<sup>3</sup> Entscheid des Bundesgerichts 2C\_887/2020 vom 18. August 2021.

<sup>4</sup> APV; Systematische Gesetzessammlung des Kantons Bern BSG 168.221.1.

### **3. Anwaltsprüfung und Registrierung im Kanton Bern**

Die Ausführungen im vorangehenden Kapitel 2 sollen im Folgenden mit Bezug zur Anwaltsprüfung im Kanton Bern vertieft werden. Dies bietet sich darum an, weil der Autor im Kanton Bern als Anwalt tätig ist und das Verfahren hin zur Zulassung zum Anwaltsberuf in Bern kennt.

Die Anwaltsprüfung im Kanton Bern besteht gemäß Art. 10 Abs. 1 APV aus einem schriftlichen und einem mündlichen Teil. Der schriftliche Teil umfasst gemäß Art. 10 Abs. 2 APV die Abfassung von Urteilen oder Prozessschriften sowie ergänzender Aktennotizen. Geprüft werden, jeweils unter Einschluss des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts, die Kenntnisse der Kandidatinnen und Kandidaten des Staats-, Verwaltungs- oder Steuerrechts, des Strafrechts sowie des nationalen und internationalen Privatrechts mit Einschluss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts sowie der Schiedsgerichtsbarkeit. Die schriftlichen Prüfungen dauern zwischen sechseinhalb und acht Stunden, je nach zu lösendem Fall. Kandidatinnen und Kandidaten, die den schriftlichen Teil bestanden haben, werden zum mündlichen Teil zugelassen. Der mündliche Teil besteht gemäß Art. 10 Abs. 3 APV aus vier, jeweils zwanzig Minuten dauernden, Prüfungen zum bernischen Staats- und Verwaltungsrecht mit Einschluss des Verfahrensrechts, zum Strafprozessrecht mit Einschluss des materiellen Rechts, zum nationalen und internationalen Zivilprozessrecht mit Einschluss des nationalen und internationalen Privatrechts, des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts und der Schiedsgerichtsbarkeit sowie zum Steuerrecht mit Einschluss des Verfahrensrechts. Zuletzt haben die Kandidatinnen und Kandidaten den Probevortrag abzulegen. Dieser kann gemäß Art. 10 Abs. 4 APV einen praktischen Fall des Zivil- oder Strafrechts umfassen.

Der Probevortrag ist insofern interessant, als dass hier die oratorischen Fähigkeiten der Kandidatinnen und Kandidaten geprüft werden. Ihnen wird am Prüfungstag ein Dossier mit Prozessakten überreicht. In der Aufgabenstellung wird die Rolle der jeweiligen Kandidatin bzw. des jeweiligen Kandidaten definiert. Aus den Prozessakten müssen die Kandidatinnen und Kandidaten dann einen zehn Minuten dauernden Parteivortrag vorbereiten, zum Beispiel für die Verteidigung im Strafverfahren oder für die klagende Seite im Zivilverfahren.

Wenn die Kandidatin bzw. der Kandidat die Prüfungen besteht, wird sie bzw. er von der Präsidentin bzw. dem Präsidenten des Obergerichts des Kantons Bern zur Anwältin bzw. zum Anwalt patentiert. Die Patentierungsfeier findet, analog zu den beiden jährlichen Prüfungssessionen, jeweils im Februar und im Juli im Berner Rathaus statt.<sup>1</sup>

Nach bestandener Prüfung muss sich die Anwältin bzw. der Anwalt im Anwaltsregister des Kantons Bern eintragen lassen; nur dann darf sie bzw. er

---

<sup>1</sup> <https://www.zsg.justice.be.ch/de/start/themen/anwaltspruefungen/termine.html> (zuletzt besucht am: 1. Januar 2022).

im Rahmen des in Art. 7 KAG definierten Anwaltsmonopols Parteien vor Zivil- und Strafgerichten sowie vor Verwaltungsjustizbehörden vertreten. Das entsprechende Gesuch um Eintragung im Anwaltsregister ist an die Aufsichtsbehörde zu richten. Gemäß Art. 23 Abs. 3 KAG sind dem Gesuch die Kopie des Anwaltspatentes, ein Handlungsfähigkeitszeugnis, ein Auszug aus dem Strafregister, Auszüge aus den Betreibungsregistern der Wohnsitzgemeinde und des Geschäftssitzes, eine persönliche Erklärung über die Unabhängigkeit der Berufsausübung sowie ein Nachweis über den Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung beizulegen. Nach der Verfügung der Eintragung ins Anwaltsregister kann die Anwaltstätigkeit aufgenommen werden.

#### **4. Zusammenfassung**

Diese kurze Abhandlung ist mit einem Zitat eingeleitet worden, welches die Bedeutung des Anwaltsberufs in der Schweiz veranschaulicht. Diese Bedeutung des Anwaltsberufs wird mit strengen Vorschriften über die Zulassung zur Berufsausübung begleitet. Die Minimalanforderungen für die Zulassung zum Anwaltsberuf ist auf Bundesebene im BGFA geregelt. Dabei handelt es sich allerdings um eine Rahmengesetzgebung, welche durch die Kantone konkretisiert und umgesetzt worden ist. Über die Zulassung zum Anwaltsberuf entscheiden die kantonalen Aufsichtsbehörden. Die Bedingungen, um als Anwältin bzw. als Anwalt arbeiten zu dürfen, sind der Abschluss eines universitären Masterstudiums in Rechtswissenschaft, ein mindestens einjähriges Praktikum sowie das Bestehen der Anwaltsprüfung. Danach haben sich die Anwältinnen und Anwälte im kantonalen Anwaltsregister einzutragen, womit sie zur Ausübung des Anwaltsberufs in der ganzen Schweiz zugelassen sind.

**Prof. em. Dr. iur. Michael Hakenberg**  
*Ehemals Professor an der Hochschule  
Trier  
Fachbereich Wirtschaft*

**Професор, д-р. Майкл Хакенберг,**  
*Трірський університет прикладних наук*

## **ERFOLGSHONORARE FÜR RECHTSANWÄLTE IN DEUTSCHLAND**

*Гонорар успіху юристів у Німеччині*

Vortrag im Rahmen der III. Internationalen wissenschaftlich-praktischen Online-Konferenz

«Anwaltschaft in der Ukraine: Aktueller Stand und  
Entwicklungsperspektiven»

am 16. Dezember 2021

## **1. Erfolgshonorare in den USA**

Erfolgshonorare kennt man vor allem aus den USA. Dort erhalten Rechtsanwälte nicht selten 30–40% der ihren Mandanten zugesprochenen Summen. Man spricht von «contingency fees», die zwar durchaus reglementiert, aber grundsätzlich in allen Zivilprozessen möglich sind. Eine besonders große Rolle spielen sie in «personal injury cases», in denen es um Schadensersatz für Personenschäden vor «juries» geht. Erfolgreiche Anwälte erhalten für europäische Juristen oft unerhörte Summen, dafür übernehmen sie aber auch das gesamte Prozessrisiko. Erfolgshonorare spielen damit in den USA eine wichtige Rolle bei der Finanzierung von Klagen.

In Deutschland waren Erfolgshonorare lange Zeit ohne Ausnahme verboten. Allerdings hat das höchste deutsche Gericht, das Bundesverfassungsgericht,<sup>1</sup> dieses absolute Verbot im Jahre 2006 gelockert. Der vorliegende Beitrag soll die aktuelle Rechtslage zum Erfolgshonorar für Rechtsanwälte in Deutschland darstellen und damit einen Beitrag zur rechtsvergleichenden Diskussion über diese Frage mit der Ukraine anstoßen.

## **2. Die Vergütung von Rechtsanwälten in Deutschland**

Das wichtigste Gesetz zum Recht der Rechtsanwälte in Deutschland ist die *Bundesrechtsanwaltsordnung*<sup>2</sup> (BRAO). Ihr § 1 definiert die Stellung des Rechtsanwalts im Rechtssystem der Bundesrepublik Deutschland:

«Der Rechtsanwalt ist ein unabhängiges Organ der Rechtspflege.»

Diese gesetzliche Unabhängigkeit schützt den Rechtsanwalt und garantiert seine beruflichen Rechte. Sie verbietet es ihm aber auch, ein eigenes wirtschaftliches Interesse am Rechtsstreit seiner Mandanten zu haben. Aus diesem Grund waren Erfolgshonorare lange Zeit ohne Ausnahme verboten. Denn der Rechtsanwalt, der entsprechend des Erfolgs des Prozesses bezahlt wird, ist, so die Argumentation, nicht unabhängig.

Die Vergütung der Rechtsanwälte wird nicht in der BRAO, sondern in einem speziellen Gesetz geregelt, dem *Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte*<sup>3</sup> (RVG). Dieses Gesetz unterscheidet zwischen gesetzlichen (§ 2 RVG) und vereinbarten Gebühren (§ 3a RVG). Die gesetzlichen Gebühren erhält der Rechtsanwalt, wenn nichts anderes vereinbart wurde oder eine

---

<sup>1</sup> Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 12. 12. 2006, 1 BvR 2576/04.

<sup>2</sup> Bundesgesetzblatt 1959 I Seite 565. Die BRAO wurde seitdem häufig geändert.

<sup>3</sup> Bundesgesetzblatt 2004 I Seite 718, 788. Das RVG wurde seitdem ebenfalls mehrfach geändert und ist im Internet auch auf Englisch verfügbar: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_rvg/index.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_rvg/index.html) (15. 1. 2022).

*Gebührenvereinbarung unwirksam ist. Sie hängen vom Gegenstands- oder Streitwert ab. Bei einem Gegenstandswert von 5.000 € beträgt eine Gebühr zum Beispiel 334,00 €. <sup>1</sup> Für seine verschiedenen Tätigkeiten erhält der Rechtsanwalt grundsätzlich jeweils eine Gebühr, etwa eine für die Beratung, eine für die Erhebung der Klage, eine für die Durchführung des Verfahrens und so weiter. <sup>2</sup> Der Rechtsanwalt verdient sich daher bei einem Prozess immer mehrere Gebühren.*

*Gebührenvereinbarungen sind zulässig. Dann schuldet der Mandant statt der gesetzlichen die vereinbarten Gebühren. Da sie in der Regel zu höheren als den gesetzlich vorgesehenen Gebühren führen, hat der Gesetzgeber zum Schutz der Mandanten gewisse Bedingungen an Gebührenvereinbarungen geknüpft. Sie sind in § 3a Absatz 1 RVG enthalten:*

«Eine Vereinbarung über die Vergütung bedarf der Textform. Sie muss als Vergütungsvereinbarung oder in vergleichbarer Weise bezeichnet werden, von anderen Vereinbarungen mit Ausnahme der Auftragserteilung deutlich abgesetzt sein und darf nicht in der Vollmacht enthalten sein. Sie hat einen Hinweis darauf zu enthalten, dass die gegnerische Partei, ein Verfahrensbeteiligter oder die Staatskasse im Falle der Kostenerstattung regelmäßig nicht mehr als die gesetzliche Vergütung erstatten muss.»

Sind diese formalen Voraussetzungen eingehalten, ist die Vergütungsvereinbarung grundsätzlich wirksam. In Deutschland enthalten Gebührenvereinbarungen in der Regel Stundensätze, zum Beispiel 250 € pro Anwaltsstunde, oder Pauschallonorare. Wichtig für den Mandanten ist es zu wissen, dass ihm im Falle des Obsiegens in einem Zivilprozess nur die gesetzlichen Gebühren vom Gegner erstattet werden. Denn nach § 91 ZPO<sup>3</sup> hat die unterlegene Partei die Kosten des Rechtsstreits, insbesondere die des Gegners, zu tragen. Dies gilt aber nur für die gesetzlichen Gebühren, wie der oben zitierte § 3a Absatz 1 RVG deutlich macht, nicht jedoch für frei vereinbarte und damit in ihrer Höhe für die unterlegene Partei nicht vorhersehbare Gebühren.

### **3. Erfolgshonorare in Deutschland**

#### **a) Verbot und Ausnahmen**

§ 49b Absatz 2 BRAO definiert Erfolgshonorare und untersagt sie grundsätzlich. Die Vorschrift lautet:

---

<sup>1</sup> Eine Gebührentabelle der Gegenstandswerte gemäß § 13 RVG ist in der Anlage 2 zum dem Gesetz enthalten.

<sup>2</sup> Das RVG enthält in Anlage 1 ein Vergütungsverzeichnis, in dem jeder anwaltlichen Tätigkeit eine Gebühr zugewiesen ist. Sie beträgt nicht immer eine volle Gebühr, sondern kann auch kleiner oder größer sein, zum Beispiel 0,3 oder 1,5.

<sup>3</sup> *Zivilprozessordnung* in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. 12. 2005, Bundesgesetzblatt 2005 I Seite 3202, seitdem ebenfalls mehrfach geändert.

«Vereinbarungen, durch die eine Vergütung oder ihre Höhe vom Ausgang der Sache oder vom Erfolg der anwaltlichen Tätigkeit abhängig gemacht wird oder nach denen der Rechtsanwalt einen Teil des erstrittenen Betrages als Honorar erhält (Erfolgshonorar), sind unzulässig, soweit das Rechtsanwaltsvergütungs-gesetz nichts anderes bestimmt...»

Danach können Erfolgshonorare nur vereinbart werden, wenn und soweit es das RVG zulässt. Dies ist ein Verweis auf § 4a RVG, der in seiner jetzigen Form die Vorgaben der oben zitierten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts berücksichtigt. Absatz 1 lautet:

«Ein Erfolgshonorar ... darf nur vereinbart werden, wenn

1. sich der Auftrag auf eine Geldforderung von höchstens 2.000 Euro bezieht,
2. eine Inkassodienstleistung ... erbracht wird oder
3. der Auftraggeber im Einzelfall bei verständiger Betrachtung ohne die Vereinbarung eines Erfolgshonorars von der Rechtsverfolgung abgehalten würde.»

Die Nummern 1 und 2 sind erst kürzlich in den § 4a RVG eingefügt worden und erlauben es sogenannten Legal Techs, für spezielle standardisierte Rechtsdienstleistungen Erfolgshonorare zu vereinbaren. So können etwa Flugpassagiere Ansprüche wegen Verspätung oder Annullierung von Flügen gegen ein Erfolgshonorar von 20 oder 30% geltend machen, indem sie auf der Webseite eines Legal Techs lediglich ein Formular ausfüllen. Solche Erfolgshonorare, mit denen webbasierte standardisierte Rechtsdienstleistungen ermöglicht werden sollen, sind nicht Gegenstand dieser Ausführungen. Hier geht es um das klassische Erfolgshonorar, die Nr. 3 der gerade zitierten Vorschrift.

Nach dieser Vorschrift sind Erfolgshonorare, ohne Beschränkung auf die Höhe des Gegenstandswertes oder die Art der juristischen Tätigkeit, zulässig, wenn der Mandant ansonsten von der Rechtsverfolgung abgehalten würde. Erfolgshonorare können danach ausnahmsweise vereinbart werden, wenn der Mandant die gesetzlichen Gebühren nicht aufbringen könnte und deshalb von der Durchsetzung seiner Rechte absehen müsste. Diese Formulierung des § 4a Absatz 1 Nr. 3 RVG zeichnet die oben zitierte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 12. 12. 2006 nach, der folgender Sachverhalt zu Grunde lag: Eine in den USA lebende Frau machte Entschädigungsansprüche für ein von den Nationalsozialisten enteignetes Grundstück ihrer Familie in Dresden geltend. Mit der von ihr beauftragten Rechtsanwaltskanzlei hatte sie eine Gewinnbeteiligung von einem Drittel vereinbart. Im Zuge des Verfahrens wurde der Mandantin 312.000 DM zugesprochen, von denen die Kanzlei 104.000 DM erhielt. Später wurde die Kanzlei wegen Verstoßes gegen die

anwältlichen Standespflichten anwaltsgerichtlich, zuletzt vom Bundesgerichtshof, abgestraft. Ihre Verfassungsbeschwerde war teilweise erfolgreich, weil das Bundesverfassungsgericht das absolute Verbot von Erfolgshonoraren für die Fälle als verfassungswidrig einstufte, in denen ansonsten eine Rechtsverfolgung unterbleiben würde.

#### **b) Voraussetzung für wirksame Vereinbarung**

§ 4a Absatz 3 RVG enthält weitere Anforderung an die wirksame Vereinbarung eines Erfolgshonorars. Eine solche Vereinbarung muss

- die Vergütung und die Bedingung, an die sie geknüpft ist, genau angeben,
- klären, wer die üblicherweise vom Mandanten zu zahlenden Gerichtskosten und die eventuell anderen Beteiligten zu erstattenden Kosten zu tragen hat,
- die Gründe für die Vereinbarung des Erfolgshonorars darlegen und
- die ansonsten zu zahlenden voraussichtlichen gesetzlichen Gebühren nennen.

Der Gesetzgeber will mit diesen Informationspflichten, die man in ähnlicher Form im Verbraucherrecht häufig findet, den Mandanten schützen. Er soll ein Erfolgshonorar erst vereinbaren, wenn ihm alle wesentlichen Informationen dazu vorliegen. An dieser Stelle darf man jedoch nicht vergessen, dass diese Informationspflichten zu den oben genannten Anforderungen an Gebührenvereinbarungen des § 3a Absatz 1 RVG treten.

#### **4. Fazit**

Auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 12. 12. 2006 bleiben Erfolgshonorare in Deutschland grundsätzlich verboten. Das ehemals absolute Verbot greift jedoch nicht, wenn ohne Erfolgshonorar der Mandant von der Rechtsverfolgung abgehalten würde. Ist diese Voraussetzung gegeben, kann es zwischen Rechtsanwalt und Mandant vereinbart werden, wenn neben den allgemeinen Voraussetzungen für eine wirksame Gebührenvereinbarung des § 3a Absatz 1 RVG auch die Informationspflichten des § 4a Absatz 2 RVG erfüllt sind.

Große praktische Bedeutung hat das Erfolgshonorar in Deutschland, wo die Rechtsverfolgung in der Regel nicht übermäßig teuer ist und es viele Rechtsschutzversicherte gibt, auch 15 Jahre nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht.<sup>1</sup> Das mag man kritisieren, aber es spiegelt die Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege wider. Der Rechtsanwalt soll kein wirtschaftliches Interesse am Ausgang des

---

<sup>1</sup> Ob die vor kurzem für bestimmte standardisierte Rechtsdienstleistungen in § 4a Absatz 1 Nr. 1 und 2 RVG eingefügte Erlaubnis, auf der Basis von Erfolgshonoraren erbracht zu werden, große Bedeutung erlangt, bleibt abzuwarten. Gegenstand dieser Betrachtung war, wie oben bereits ausgeführt, das klassische Erfolgshonorar.

Rechtsstreits haben, insbesondere soll er den Prozess nicht finanzieren. Wer das bedauert, kann einen Prozessfinanzierer engagieren, der seinen Rechtsstreit gegen eine prozentuale Erfolgsbeteiligung führt. Für den Mandanten ist das Ergebnis gleich, nur trägt dann nicht der Rechtsanwalt, sondern der Prozessfinanzierer das wirtschaftliche Risiko.

München, im Januar 2022



## Секція 2 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

*Городовенко В.,  
суддя Конституційного Суду України,  
доктор юридичних наук, професор*

### **РОЛЬ АДВОКАТА В РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ОСОБИ НА ЗВЕРНЕННЯ З КОНСТИТУЦІЙНОЮ СКАРГОЮ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД**

Роль адвоката у справах за конституційними скаргами варто розглядати насамперед з позиції забезпечення ефективності захисту фундаментальних прав і свобод людини за допомогою інституту конституційної скарги.

Європейський суд з прав людини у контексті статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, що передбачає право особи на справедливий судовий розгляд, зокрема, неодноразово зауважував щодо необхідності обов'язкового залучення адвоката для представництва особи у кримінальному та цивільному провадженнях. Цілком логічна необхідність юридичного представництва й в конституційних провадженнях за конституційними скаргами, адже ці провадження, можливо, є ще складнішими й суперечними, ніж навіть кримінальні провадження, і спрямовані на кінцевий захист на національному рівні фундаментальних прав і свобод людини від держави (її інституцій).

В європейських державах подання конституційної скарги до органу конституційної юрисдикції може здійснюватися: самостійно особою і за участю адвоката; тільки адвокатом.

Зупиняючись більш детально на обов'язковій участі захисника у справах за конституційними скаргами, варто звернути увагу, що різняться вимоги до фахових здібностей захисника та необхідності його залучення у таких справах.

Наприклад, за § 34 Закону про Конституційний Суд Словацької Республіки протягом усього провадження заявник повинен бути представлений адвокатом, якщо в § 2 або § 35 цього закону не передбачено іншого; та, якщо позивач є адвокатом, він не повинен бути представлений у провадженні<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> ZÁKON z 24. októbra 2018 o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov / URL: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2018/314/20210101>

Відповідно до статті 44 Закону про Конституційний Трибунал Республіки Польща щодо підготовки та подання конституційної скарги та скарги на рішення про відмову в розгляді конституційної скарги, а також для представництва скаржника у провадженні в Трибуналі існує обов'язок представляти скаржника через адвоката або юрисконсульта, якщо скаржник не є суддею, прокурором, адвокатом, юрисконсультом, нотаріусом, професором або доктором юридичних наук<sup>1</sup>.

Згідно зі статтею 81 Закону про Конституційний Трибунал Королівства Іспанії фізичні або юридичні особи, які мають законний інтерес виступати як позивач або інша сторона в конституційному провадженні, повинні бути представлені адвокатом та діяти відповідно до його вказівок; особи, які мають ступінь бакалавра права, можуть захищати власні права та інтереси, навіть якщо вони не займаються професією повіреного чи адвоката; тільки діючі члени будь-якої асоціації адвокатів в Іспанії можуть займатися адвокатською діяльністю в Конституційному Трибуналі<sup>2</sup>.

За Законом про Конституційний Трибунал Португальської Республіки при зверненні до Конституційного Трибуналу обов'язковим є призначення захисника, і виступати мають право лише ті, хто має право на це у Верховному Суді (стаття 83)<sup>3</sup>.

Також, як свідчить європейський досвід, участь захисника у справах за конституційними скаргами пов'язана з питанням оплати правничої допомоги чи надання її скаржнику на безоплатній основі.

Як вбачається зі статті 37 Закону про оплату праці адвокатів (Rechtsanwaltsvergütungsgesetz – RVG), під час розгляду справ за конституційною скаргою у Федеральному Конституційному Суді Німеччини сума винагороди адвокату становить не менше 5000 євро<sup>4</sup>.

Хоча ні в законі про адвокатуру, ні в нормативних актах Спілки адвокатів Португалії не зазначено про розмір гонорару адвоката, проте більшість відомих адвокатів встановлюють гонорар при розгляді справи у Конституційному Трибуналі на рівні 1000 євро<sup>5</sup>.

Разом з тим у більшості європейських країн передбачена можливість безоплатної правничої допомоги у справах за конституційними скаргами

---

<sup>1</sup> USTAWA z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym / URL: [https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/Akty\\_normatywne/ustawa\\_o\\_organizacji\\_i\\_trybie\\_postepowania\\_przed\\_Trybunałem\\_Konstytucyjnym.pdf](https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/Akty_normatywne/ustawa_o_organizacji_i_trybie_postepowania_przed_Trybunałem_Konstytucyjnym.pdf)

<sup>2</sup> Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional / URL: <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/LOT-TextoConsolidado.pdf>

<sup>3</sup> Lei 28/82, de 15 de novembro 1982 de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional / URL: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/legislacao0101.html>

<sup>4</sup> Bundesrechtsanwaltsordnung / URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/brao/>

<sup>5</sup> URL: <https://maioresde30anos.blogs.sapo.pt/tabela-de-honorarios-advogado-20469>

чи принаймні можливість надання такої допомоги особам, які перебувають у скрутному фінансовому становищі. Наприклад, відповідно до частини другої статті 44 Закону про Конституційний Трибунал Республіки Польща у разі неможливості оплатити витрати на правову допомогу скаржник може звернутися до районного суду за місцем свого проживання з проханням про призначення захисника або юрисконсульта за посадою<sup>1</sup>.

Важливо також звернути увагу на позиції Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), яка в Дослідженні про прямий доступ до конституційного правосуддя від 27 січня 2011 року (CDL-AD(2010)039rev) зазначила, що юридичне представництво в конституційних провадженнях покликане допомогти заявнику та підвищити якість скарг; однак таке представництво має серйозні фінансові наслідки; тому відмова у наданні фінансової допомоги або безоплатної юридичної допомоги рівнозначна відмові в ефективному доступі до суду, особливо якщо юридичне представництво є обов'язковим; отже, заявникам має надаватися безоплатна юридична допомога, якщо це потрібно з огляду на їх матеріальне становище, щоб забезпечити їм доступ до конституційного судочинства (пункт 113)<sup>2</sup>.

Таким чином, європейський досвід переконливо свідчить про значущість ролі адвоката в реалізації права на звернення з конституційною скаргою, що можна пояснити насамперед необхідністю забезпечити ефективність захисту фундаментальних прав і свобод особи від держави (її інституцій) у справах за конституційними скаргами, а також складністю та суперечністю цих справ, оскільки вони породжують потребу в розв'язанні важливих конституційних питань, спричиняють гостре протистояння публічних і приватних інтересів та змагальність первинно нерівносильних сторін. Саме професійна правнича допомога, яка зумовлює високі вимоги до фахових здібностей захисника, може суттєво укріпити позицію слабшого за державу скаржника у такому протистоянні та сприяти вирішенню справи на його користь, а також підвищити якість самих конституційних проваджень. З огляду на це безоплатна правнича допомога в аспекті реалізації права особи на звернення з конституційною скаргою може бути складовою права на справедливий суд.

---

<sup>1</sup> USTAWA z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym / URL: [https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/Akty\\_normatywne/ustawa\\_o\\_organizacji\\_i\\_trybie\\_postepowania\\_przed\\_Trybunałem\\_Konstytucyjnym.pdf](https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/Akty_normatywne/ustawa_o_organizacji_i_trybie_postepowania_przed_Trybunałem_Konstytucyjnym.pdf).

<sup>2</sup> Study on individual access to constitutional justice – Adopted by the Venice Commission at its 85th Plenary Session (Venice, 17–18 December 2010) (CDL-AD(2010)039rev-e). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)039rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)039rev-e).

*Маловацький О.,  
в. о. голови Вищої ради правосуддя,  
кандидат юридичних наук, докторант  
Науково-дослідного інституту приват-  
ного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН  
України*

## **РОЛЬ ПРЕДСТАВНИКІВ АДВОКАТУРИ В ОРГАНАХ СИСТЕМИ ПРАВОСУДДЯ**

До системи органів правосуддя в Україні справедливо віднести Вищу раду правосуддя, Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, Раду суддів України та Державну судову адміністрацію України. Ми зосередимо увагу на Вищій кваліфікаційній комісії суддів України (ВККСУ) та Вищій раді правосуддя (ВРП), а також на останніх змінах у законодавстві, якими запроваджено нові процедури призначення членів цих органів.

Відповідно до статті 2 Закону України від 5 липня 2012 року № 5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатура України – це недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі [1]. У липні 2021 року набрали чинності закони України, якими суттєво змінено порядок обрання членів ВККСУ [2] та ВРП. Створено два нові органи [3]: дорадчий орган ВРП – Конкурсну комісію з добору членів ВККСУ та допоміжний орган суб'єктам формування ВРП, який діє при Державній судовій адміністрації України, – Етичну раду.

Необхідно зазначити, що Національна асоціація адвокатів України як самоврядна професійна інституція адвокатури втратила своїх представників у ВККСУ, оскільки чинний закон не гарантує присутності адвокатів у цьому органі. Відповідно до рекомендацій Консультативної ради європейських суддів більшість складу ВККСУ мають становити судді [4]. Водночас це не позбавляє представників адвокатури права обіймати посади членів ВККСУ, адже чинним законодавством не передбачено будь-яких обмежень.

ВРП призначає членів ВККСУ з переліку кандидатів, рекомендованих новоствореним органом – Конкурсною комісією. При цьому, якщо суддя та адвокат наберуть однакову кількість балів, перевага у зайнятті посади члена ВККСУ надається судді.

Згідно із законом метою створення Етичної ради є сприяння органам, що обирають (призначають) членів ВРП, у встановленні відповідності кандидата на посаду члена ВРП критеріям професійної етики та добросовісності.

Варто звернути увагу, що первинну перевірку кандидатів на посади членів ВРП здійснюють більше ніж 32 органи державної влади [5]. Етична рада до таких органів не належить, проте має повноваження обирати кандидатів у члени ВРП за своїм висновком. Як наслідок, особа, визнана такою, що не відповідає етичним нормам, не може кандидувати на посаду члена ВРП, а з'їзд адвокатів не може таку особу номінувати.

Слід зазначити, що з'їзди науковців та суддів відклали обрання членів ВРП через відсутність висновків Етичної ради. Якщо рішення Етичної ради фактично є «вето» на призначення членів ВРП, тоді цей орган повинен мати статус не дорадчого, а самостійного і бути включеним до переліку органів, які здійснюють спеціальну перевірку. В іншому випадку висновок Етичної ради не може вважатися обов'язковим для суб'єкта формування ВРП, у тому числі і для з'їзду адвокатів України.

Саме через це адвокати, які братимуть участь у доборі на посади членів ВРП, цілком обгрунтовано можуть порушувати питання щодо відповідності законодавству та Конституції України висновку Етичної ради, а з'їзд адвокатів – визначитися із правовою природою такого висновку. Таким чином, законодавець *de-facto* втрутився у процес добору членів ВРП від адвокатури, створивши орган для надання допомоги з'їзду адвокатів у відборі кандидатів до складу ВРП, який не передбачений профільним законом. Це суперечить принципу функціонування адвокатури як недержавного самоврядного інституту.

Потрібно наголосити, що адвокатська спільнота не відмовлялася від саморегулювання, не брала участі в обговоренні регламенту Етичної ради та критеріїв оцінки адвокатів. Якщо уважно дослідити положення про процедуру оцінювання кандидатів на посаду члена ВРП, що містяться в регламенті, затвердженому Етичною радою, то жодного слова про адвокатську етику, наукову добросовісність та кодекс суддівської етики ця процедура не містить.

Також залишається незрозумілим, яким чином дорадчий орган може допомагати професійним об'єднанням, якщо він не керується професійними нормами. Тобто створено незалежний орган, який взагалі не підконтрольний нікому та який на підставі свого регламенту може *ad hoc* відхилятися від виконання вимог законодавства, що суперечить принципу верховенства права і статті 19 Конституції України, згідно з якою органи державної влади мають діяти тільки в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [6].

Отже, через непередумані законодавчі ініціативи, ухвалені з порушенням норм Конституції України, що підтверджується і зверненням Верховного Суду до Конституційного Суду України стосовно неконституційності законодавства про порядок обрання членів Вищої ради правосуддя, може бути поставлено під сумнів наступний склад ВРП, оскільки

передбачений законодавством порядок порушує принцип самоврядності інституту адвокатури.

### Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI. Ред. від 05.07.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо відновлення роботи Вищої кваліфікаційної комісії суддів України»: Закон України від 13 липня 2021 року № 1629-IX. Ред. від 13.07.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-IX#Text>
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя: Закон України від 14 липня 2021 року № 1635-IX. Ред. від 14.07.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1635-IX#Text>
4. Висновок № 10 (2007) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо судової ради на службі суспільства. RL: [https://newjustice.org.ua/wpcontent/uploads/2018/05/EU\\_Standarts\\_book\\_web-1.pdf](https://newjustice.org.ua/wpcontent/uploads/2018/05/EU_Standarts_book_web-1.pdf)
5. Про затвердження Порядку проведення спеціальної перевірки стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, які передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища, та посад з підвищеним корупційним ризиком, і внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 171. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/171-2015-p#Text>
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Ред. від 01.01.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>

*Швецова Л.,  
член Вищої ради правосуддя,  
секретар Третьої дисциплінарної  
палати, суддя Харківського  
апеляційного суду у відставці*

## ДІЯЛЬНІСТЬ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ ЩОДО ЗАХИСТУ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДДІВ

Одним з викликів, що постав перед судовою владою, є відсутність належного захисту незалежності суддів.

Судова влада має бути незалежною для виконання своєї ролі стосовно інших гілок державної влади, суспільства в цілому і сторін у судовому процесі. Незалежність – це фундаментальна вимога, яка дозволяє судовій владі охороняти демократію й права людини [1].

Законодавцем для належного виконання цієї засадничої гарантії визначено процедуру реагування державних органів на випадки незаконного впливу на суддів. Так, суддю зобов'язано повідомляти Вищу раду правосуддя та Генерального прокурора про втручання в його діяльність щодо здійснення правосуддя та передбачено дисциплінарну відповідальність за невиконання цього обов'язку щодо повідомлення про втручання в його діяльність [2].

Вища рада правосуддя з метою забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя веде і оприлюднює на своєму офіційному вебсайті реєстр повідомлень суддів, проводить відповідну перевірку та у разі підтвердження зазначених у повідомленні фактів уживає передбачених законом заходів, перелік яких визначений у статті 73 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»[3].

Такими заходами є:

- внесення до відповідних органів чи посадових осіб подання про виявлення та притягнення до відповідальності осіб, якими порушено гарантії незалежності суддів (вказане подання Вищої ради правосуддя повинно бути розглянуто протягом 10 днів після його отримання. Про прийняте за результатами розгляду подання рішення орган чи особа повинні невідкладно повідомити Вищу раду правосуддя;
- ухвалення та оприлюднення публічних заяв та звернень;
- звернення до суб'єктів законодавчої ініціативи з пропозиціями щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя;
- звернення до прокуратури та органів правопорядку щодо надання інформації про розкриття та розслідування злочинів, вчинених щодо суддів;
- звернення до кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури щодо вирішення питання про притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності.

Упродовж 2018 року Вищою радою правосуддя розглянуто 317 повідомлень суддів та за результатами перевірки прийнято 73 рішення про вжиття заходів забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя. У 2019 році розглянуто 450 повідомлень суддів та за результатами ухвалено 115 рішень про вжиття заходів забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя. [4,5].

Протягом 2020 року Вищою радою правосуддя розглянуто 350 повідомлень (з урахуванням тих, що надійшли в попередні періоди), з яких 27%

(93) – обґрунтовані повідомлення суддів про втручання у професійну діяльність суддів щодо здійснення правосуддя, які були розглянуті з ухваленням рішень про вжиття заходів реагування, а 73% (257) повідомлень – з ухваленням рішення про затвердження висновків про відсутність підстав для вжиття заходів.

Найпоширеніші підстави звернення до Ради з повідомленнями про втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя у 2020 році: 290 звернень – з підстав психологічного тиску на суддю (надсилання звернень, скарг, публікація і поширення недостовірної інформації, образи та погрози в залі суду тощо); 38 звернень – з підстав відкриття кримінальних проваджень, проведення слідчих дій, притягнення до адміністративної відповідальності; 22 звернення – з підстав блокування роботи суду (несанкціоновані протести, перешкоджання доступу до робочого місця судді, пошкодження майна суду тощо); 11 звернень – з підстав фізичного тиску на суддю та його родичів, пошкодження їхнього майна; 8 звернень – з інших підстав.

Суб'єктами втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя в повідомленнях зазначені: громадяни та їх об'єднання, засоби масової інформації – 222 випадки; правоохоронні органи – 47 випадків; адвокати та представники – 55 випадків; народні депутати України, представники органів державної влади та місцевого самоврядування, судді та працівники суду – 29 випадків. Найбільшу кількість рішень Вищої ради правосуддя про вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя у 2018–2020 роках прийнято за повідомленнями суддів про втручання у їхню діяльність щодо здійснення правосуддя з боку громадян [ 6].

У 2018–2020 роках досить частими є випадки передавання Генеральною прокуратурою України за підслідністю повідомлень суддів щодо можливого втручання у їхню діяльність з боку службових осіб регіональних прокуратур до тих самих регіональних прокуратур. Вища рада правосуддя неодноразово виявляла, що відповідні територіальні правоохоронні органи не вносять відомості за такими повідомленнями суддів до ЄРДР. Постає питання наявності конфлікту інтересів у правоохоронних структурах, яким Генеральна прокуратура України пересилає повідомлення суддів про втручання, що ставить під сумнів можливість здійснення ними повної, всебічної та об'єктивної перевірки повідомлених суддею фактів втручання.

Упродовж 2018–2019 років спостерігалось чимало випадків повідомлень про втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя з боку адвокатів. Ця тенденція продовжилась і у 2020 році, у якому було 55 ви-



падків втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя, суб'єктами яких є адвокати.

Так, за виявленими ознаками втручання в діяльність суддів щодо здійснення правосуддя з боку адвокатів Вища рада правосуддя протягом 2020 року ухвалила 3 рішення про вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя.

Також у 2021 році наявні випадки щодо втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя з боку адвокатів Особа 1 та Особа 2, зокрема, адвокати, звертаючись до суду з клопотанням, зміст якого зводиться до обіцянки надання переваги у вигляді грошових коштів (подарунка) у разі ухвалення рішення у справі на користь відповідача, що заборонено чинним законодавством та може бути підставою для кримінального переслідування, діяли всупереч Конституції України, законам України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про судоустрій і статус суддів», Правилам адвокатської етики.

Такими діями адвокати Особа 1 та Особа 2 негативно вплинули на авторитет правосуддя, частиною якого є адвокатура, статус адвоката України, тим самим посягнули на незалежність судової влади та кинули тінь на престиж адвокатури та адвокатської діяльності.

Зважаючи на вказані обставини, Вища рада правосуддя дійшла висновку про наявність підстав для звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури щодо притягнення до передбаченої законом дисциплінарної відповідальності адвокатів Особа 1 та Особа 2, оскільки вчинені адвокатами дії можуть свідчити про грубе порушення Правил адвокатської етики, що є підставою для притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності (рішення Вищої ради правосуддя від 1 липня 2021 року № 1442/0/15–21, від 5 серпня 2021 року № № 1794/0/15–21, 1795/0/15–21, від 17 серпня 2021 року № 1834/0/15-21).

Отже, важливим є дотримання адвокатами принципу законності та професійної етики у відносинах із судом. Хоча судді та адвокати відіграють різні ролі в судовому процесі, етичні принципи їх діяльності є спільними. Внесок представників обох професій є необхідним для прийняття справедливого та дієвого рішення в усіх судових процесах відповідно до закону [7].

Так, КРЕС зауважила, що існують окремі переліки етичних принципів для суддів і адвокатів. Однак деякі з них є спільними і для суддів, і для адвокатів. Наприклад, дотримання закону, професійна таємниця, честь і гідність, повага до сторін, професіоналізм, справедливість та взаємоповага. Етичні принципи суддів і адвокатів повинні також стосуватися відносин між представниками цих двох професій (пункти 19, 20 Висновку № 16 (2013)) [7].

Хоча адвокати також мають право на свободу вираження поглядів, особлива природа юридичної професії накладає відповідні обмеження на їхню публічну поведінку, яка має бути стриманою, чесною та гідною.

Отже, слід враховувати рівновагу, що повинна бути встановлена між різними інтересами, які включають право суспільства на отримання інформації з питань, що зачіпають функціонування судової влади, вимоги належного здійснення правосуддя і гідність професії адвоката [8].

Як зазначено у Висновку Консультативної ради європейських суддів від 15 листопада 2013 року № 16 (2013), свобода висловлювань адвокатів має свої межі задля підтримки авторитету та неупередженості судової влади. Повага до колег, повага до верховенства закону та справедливого відправлення правосуддя – принципи (h) та (i) Хартії про Основоположні Принципи діяльності європейських адвокатів ССВЕ – вимога утримання від образливої критики колег, конкретних суддів та судових процедур та рішень [7].

Хоча адвокат і повинен мати можливість звертати увагу громадськості на недоліки правосуддя, Європейський суд вказав, що адвокати не тожні журналістам у цих питаннях, оскільки адвокати залучені у процес правосуддя та є його «внутрішніми» свідками, на відміну від журналістів, які бачать процес з боку. Суд визнав, що судження адвоката носили оцінний характер, але все одно повинні були мати доказову основу [9].

Право адвоката на висловлення власної точки зору стосовно розгляду судових справ за його участю враховується, але не менш важлива процесуальна поведінка адвокатів, зокрема щодо балансу між забезпеченням процедури відводу судді та захистом від втручання у діяльність щодо здійснення правосуддя.

Блокування роботи суду може сформувати у суспільстві уявлення про безкарність протиправного впливу на судову систему та негативно позначитися на її незалежності в цілому, а тому подібні випадки мають перевірятися правоохоронними органами.

Також органи державної влади, їхні посадові особи повинні утримуватися від інформаційних та політичних кампаній, заяв та дій, що можуть вплинути на незалежність судової влади та підірвати авторитет правосуддя.

Неприпустимими є політичні коментарі публічних осіб та представників органів виконавчої влади, які у своїх виступах, за відсутності об'єктивної та конкретної інформації щодо рівня довіри до судової системи та впливу на неї судових реформ, формують у суспільстві хибне уявлення щодо діяльності суддів та судової влади в цілому.

## Література

1. Висновок Консультативної ради європейських суддів № 18 (2015) до уваги Комітету Міністрів Ради Європи про місце судової влади та її відносини з іншими гілками влади у сучасних демократіях. URL: [https://court.gov.ua/userfiles/vusn\\_18\\_kr.pdf](https://court.gov.ua/userfiles/vusn_18_kr.pdf)
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України № 1402-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.
3. Про Вищу раду правосуддя: Закон України № 1798-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>
4. Щорічна доповідь про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2018 рік, затв. рішенням Вищої ради правосуддя від 28 березня 2019 року № 991/0/15-19. URL: [https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna\\_dopovid\\_za\\_2018\\_rik.pdf](https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_za_2018_rik.pdf).
5. Щорічна доповідь про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2019 рік, затв. рішенням Вищої ради правосуддя від 9 квітня 2020 року № 933/0/15-20. URL: [https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna\\_dopovid\\_za\\_2019\\_rik.pdf](https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_za_2019_rik.pdf).
6. Щорічна доповідь про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2020 рік, затв. рішенням Вищої ради правосуддя від 5 серпня 2021 року № 1797/0/15-21. URL: [https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna\\_dopovid\\_za\\_2020\\_rik\\_0.pdf](https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_za_2020_rik_0.pdf).
7. Про взаємовідносини між суддями та адвокатами: висновок Консультативної ради європейських суддів № 16 (2013), прийнятий на 14-му пленарному засіданні КРЕС (м. Страсбург, 13-15 листоп. 2013 року). URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:vJiOETg8QMqJ:https://court.gov.ua/userfiles/KRES%2520Vusnovok.pdf+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ua>.
8. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Шопфер проти Швейцарії» від 20 травня 1998 року, § 29-33. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=ARB;n=463124#0>.
9. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Моріс проти Франції» від 23 квітня 2015 року. URL: <https://precedent.in.ua/2016/12/09/moris-proty-frantsiyi/>.

### Секція 3

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

*Хотинська-Нор О., докторка  
юридичних наук, професорка,  
завідувачка кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судоустрою Навчально-  
наукового інституту права Київського  
національного університету імені  
Тараса Шевченка*

### ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ НЕСУМІСНОСТІ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Теорія несумісності адвокатської діяльності з іншими видами діяльності сягає своїм корінням давніх-давен. Наприклад, у загальновідомій роботі метра Молло щодо неї можна побачити цитування французьких юристів Буше д'Аржі (XVIII ст.) та Луазеля (XVI–XVII ст.). За словами першого: «Адвокат не повинен братися за справи, невластиві для його професії. Ніщо не повинно бути чистіше цієї професії, найменша домішка завдає шкоди та спотворює її». Другий же був лаконічним: «Адвокатура потребує всієї людини». Сам же метр Молло писав: «... численні несумісності випливають з непримиренності деяких занять і посад з адвокатурою; одні з них відносні, інші безумовні. Вони відносні, коли не призводять до жодних прикрих наслідків, і безумовні, коли пляма, яку вони залишають, незгладна» [1].

Наведене вище демонструє, що попри різні історичні часи та рівень суспільного розвитку питання несумісності адвокатської діяльності з іншими видами діяльності завжди перебувало у фокусі уваги. Сучасні ж реалії функціонування вітчизняної адвокатури актуалізували цю увагу у двох ракурсах:

1) які обмеження щодо несумісності встановлені для адвокатів та які існують способи їх усунення (демонструє судова практика: постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 лютого 2021 року у справі № 822/1309/17, постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 квітня 2021 року у справі № 826/9606/17);

2) які види діяльності, окрім традиційних (захисту, представництва та юридичного консалтингу), можуть здійснюватися адвокатом, урахуовуючи глобалізаційні процеси, економічну кризу та суспільний запит (демонструють законодавчі пропозиції розширити перелік видів адвокатської діяльності за рахунок фідучіарної діяльності та діяльності ескроу: проєкт Закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування) від 4 лютого 2015 року № 1794–1, проєкт закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України).

Однак, дотримуючись обмежень щодо обсягу цієї публікації, я омину увагою зміст означених ракурсів і зосереджусь на правовій природі, обставинах, які зумовлюють існування інституту несумісності адвокатської діяльності. А до таких, перш за все, належить потреба у забезпеченні незалежності адвоката.

Незалежність адвоката є квінтесенцією ефективного функціонування адвокатури та системи правосуддя у правовій державі, яка сповідує принцип верховенства права. Незалежність адвоката у професійній діяльності зумовлена дуалістичною природою сучасної адвокатури, яка, з одного боку, є необхідним елементом функціонування системи правосуддя як сегменту державної діяльності, а з іншого, є інститутом громадянського суспільства, який віддзеркалює рівень розвитку останнього.

Численні міжнародні документи наголошують на тому, що без незалежних адвокатів, які мають можливість вільно та неупереджено виконувати свої обов'язки, правова система жодної держави не матиме завершеного вигляду. Незалежні адвокати відіграють вирішальну роль у захисті прав і основних свобод у будь-який час, і ця їх діяльність разом із діяльністю незалежних суддів і прокурорів є неодмінною умовою забезпечення верховенства права та ефективного захисту прав особи [2].

Особлива роль адвокатів у правовому суспільстві, їх ключове значення для здійснення правосуддя не обмежується лише сумлінним виконанням їх обов'язків. Але саме їх належне виконання вимагає, щоб адвокат був сконцентрований на реалізації функції правозахисту, щоб ніщо не стало на заваді, не заважало йому в цьому та не відволікало його, а також не поставило під сумнів авторитет адвокатської професії. Саме тому деякі види професійної діяльності є несумісними, тобто такими,

що не можуть реалізовуватись одночасно (паралельно), з адвокатською діяльністю.

На рівні вітчизняного законодавства зазначені тези втілені як вимоги щодо несумісності (ст. 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). Вимога щодо несумісності означає наявність законодавчо закріпленої заборони адвокату у період здійснення адвокатської діяльності здійснювати інші види професійної діяльності чи обіймати певні посади з метою забезпечення незалежності адвоката. У такому сенсі інститут несумісності адвокатської діяльності виступає як гарантія незалежності адвоката.

У різних країнах підходи до інституту несумісності адвокатської діяльності варіюються залежно від традицій і звичаїв ділового обороту. Проте їх існування стає очевидним завдяки положенням Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, прийнятого в жовтні 1988 року, відповідно до яких: 1) адвокат, який виступає в державі перебування в ролі захисника або бере участь від імені клієнта в судовому розгляді, зобов'язаний діяти згідно з положенням про недопустимі види діяльності, що існують у державі перебування; 2) адвокат, який займається професійною діяльністю в державі перебування і бажає взяти безпосередню участь у будь-яких комерційних операціях або зайнятися на території держави перебування будь-яким видом діяльності, не пов'язаною з юриспруденцією, зобов'язаний керуватися існуючим у цій державі положенням, що передбачає недопустимі для адвокатів види діяльності або зайняття, не сумісні з їх професійним статусом.

У підсумку слід підкреслити, що правова природа інституту несумісності адвокатської діяльності зумовлена її базовими засадами – незалежністю адвоката та авторитетом адвокатської професії, які є необхідними умовами втілення в державі ідеї справедливого правосуддя.

### Література

1. Мэтр Молло. Правила адвокатской профессии во Франции. URL: [https://www.google.com/search?q=%D0%91%D1%83%D1%88%D1%8D+%D0%B4%E2%80%99%D0%90%D1%80%D0%B6%D0%B8&rlz=1C5CHFA\\_enUA919UA919&oq=%D0%91%D1%83%D1%88%D1%8D+%D0%B4%E2%80%99%D0%90%D1%80%D0%B6%D0%B8&aqs=chrome..69i57&sourceid=chrome&ie=UTF-8#](https://www.google.com/search?q=%D0%91%D1%83%D1%88%D1%8D+%D0%B4%E2%80%99%D0%90%D1%80%D0%B6%D0%B8&rlz=1C5CHFA_enUA919UA919&oq=%D0%91%D1%83%D1%88%D1%8D+%D0%B4%E2%80%99%D0%90%D1%80%D0%B6%D0%B8&aqs=chrome..69i57&sourceid=chrome&ie=UTF-8#)
2. Права человека при отправлении правосудия: пособие по правам человека для судей, прокуроров и адвокатов. URL: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter4ru.pdf>

*Вільчик Т.,  
докторка юридичних наук, професорка,  
завідувачка кафедри адвокатури  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого*

## **ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Широкі можливості інформаційно-телекомунікаційних технологій, що вже декілька десятиліть використовуються в усіх сферах життєдіяльності сучасного суспільства, не залишилися поза увагою представників вітчизняної судової системи зокрема і нашої держави в цілому.

Процес запровадження новітніх програм для оптимізації роботи різних ділянок здійснення правосуддя особливо наочно активізувався останнім часом. Так, 15 грудня 2021 року почала діяти Інформаційно-телекомунікаційна система досудового розслідування відповідно до ст. 106–1 КПК України [1]. З 2 грудня 2020 року постановами Кабінету Міністрів України передбачено початок робіт зі створення та використання технологій штучного інтелекту у сфері юриспруденції та здійсненні правосуддя [2]. 17 серпня 2021 року Вища рада правосуддя затвердила Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи № 1845/0/15–21 [3], відповідно до якого процесуальні документи та докази можуть подаватися до суду в електронній формі з використанням власного кваліфікованого електронного підпису, прирівняного до власноручного. У порядку експерименту до Електронного суду були приєднані Касаційний адміністративний і Касаційний господарський суди у складі Верховного Суду України.

Сьогодні світовим лідером цифровізації судового процесу у світі є Бразилія, де за рік розглядається близько 20 мільйонів справ. Це стимулювало запровадження в країні електронного суду, а потім – системи штучного інтелекту, яка застосовується в кожному суді [4]. Естонія є яскравим прикладом країни, яка через цифровізацію судових процесів може користуватися судовими розглядами онлайн. Сенс моделі Естонії полягає у тому, щоб надати єдине рішення для професіоналів і тих, хто представляє себе сам у судовому процесі, а також єдину платформу для судів усіх рівнів. Ця модель заснована на електронній файлової системі (E-File system). Система штучного інтелекту в Естонії вже виносить рішення по суті на рівні першої інстанції за нескладними категоріями спорів – за позовами на суму менше 7 тисяч євро. Людина-суддя, яка з'являється лише на рівні апеляції, лише перевіряє рішення на наявність юридичних помилок.

Справ, у яких має суддя особисто винести рішення, може бути 10–15% від загальної кількості[5]. Сполучені Штати Америки стали активними користувачами штучного інтелекту в цивільних та кримінальних справах. Програмне забезпечення COMPAS (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions) оцінює ризик повторного вчинення злочину особою, щодо якої суддя повинен ухвалити вирок. Програма дає змогу справедливо оцінити ризики й тримати під вартою значно меншу кількість осіб, не наражаючи на небезпеку громадськість[6;7].»Розумні суди» Китаю є багаторівневою системою, яка охоплює всі етапи процесу вирішення спорів, від онлайн-медіації, судових слухань, винесення рішення та виконавчого провадження [8].

В Україні впродовж останніх декількох років на ринку з'явилися і набули чималого поширення велика кількість legal tech проєктів, серед яких можна виокремити: 1) бот Open DataBot, що являє собою моніторинговий сервіс для отримання та дослідження відомостей щодо фізичних та юридичних осіб; 2) ресурс AxDraft – платформа для автоматизації юридичного документообігу, яка дозволяє створювати контракти та інші документи на основі шаблону; 3) Bot & Partners – сервіс, що генерує договори на розробку програмного забезпечення; 4) «Євросуд бот», який допомагає оцінити скаргу в Європейський суд з прав людини проти України з точки зору її прийнятності, надає можливість записатися на консультацію до адвоката; 5) онлайн-ресурс «Суд на долоні» – аналітичний інструмент для пошуку, дослідження та візуалізації судових рішень, що містить дані з Єдиного державного реєстру судових рішень та інших відкритих реєстрів. Складовою частиною цього ресурсу є інструмент «WINCOURT», за допомогою якого можна проаналізувати складені процесуальні документи на відповідність їх законодавству та спрогнозувати результат справи; 6) Jusnote – хмарне програмне забезпечення для щоденного управління власною юридичною практикою, спілкування з клієнтами, ведення справ; 7) Дом юриста Analytics – прогнозує результати розгляду справи в суді, ґрунтуючись на індивідуальному аналізі ситуації; 8) онлайн-система LEX, що дозволяє оптимізувати та полегшити роботу юриста [9] та ін.

Адвокати все частіше використовують такий сучасний інструмент, як юридичний чат-бот та веб-боти, призначені для взаємодії з кінцевими користувачами (клієнтами) в Інтернеті. Наприклад, телеграм-бот OblavaBot – інноваційний сервіс, що забезпечує можливість користувачів оперативно викликати адвокатів відповідної спеціалізації під час проведення слідчих дій, а також попереджати рейдерські атаки; мобільний додаток «Каратель», за допомогою якого будь-яка особа може поскаржитись на різного роду правопорушення, а команда юристів громадської органі-



зації «Фундація.101» опрацює заявку та надішле звернення до відповідного суб'єкта, уповноваженого на усунення порушення. Важливою віхою на шляху діджиталізації юридичної діяльності став, зокрема, запуск цифрової платформи «Дія», що виступає Єдиним державним веб-порталом електронних послуг.

Впровадження інформаційних технологій у професійну діяльність адвоката спрямоване на прискорення та покращення ефективності його діяльності, оскільки дозволяє як значно зменшити час, який необхідний для формування фактичної сторони конкретної правової ситуації та вироблення правової позиції по справі, так і покращити якість діяльності адвоката та підвищити можливість прийняття рішення по справі, на яке розраховує його клієнт [10]. Разом з тим діяльність адвоката з інформацією неможлива без забезпечення безпеки цієї інформації. Інформаційну безпеку адвокатської діяльності визначають як захист інформації конфіденційного характеру в її цілісному, тобто неспотвореному вигляді [11], як стан захищеності інформації, що становить предмет адвокатської таємниці, при якому забезпечуються її конфіденційність, цілісність і доступність [12]. Інформацію, яка підлягає безпеці, поділяють на таку, що належить юристу (безпека особистої інформації юриста), а також на інформацію, яка підлягає конфіденційності у взаєминах юрист – клієнт [12].

Інформаційна безпека адвокатської діяльності має специфічний характер внаслідок особливості самої професії, одним з головних принципів якої є конфіденційність. Тісний зв'язок понять інформаційної безпеки адвокатської діяльності та адвокатської таємниці вже досліджувався науковцями, і ними були зроблені висновки про те, що, по-перше, поняття інформаційної безпеки адвокатської діяльності включає в себе поняття адвокатської таємниці, тобто є більш широким, а по-друге, що, виходячи із системного тлумачення Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правил адвокатської етики, адвокат зобов'язаний не тільки зберігати адвокатську таємницю, але і забезпечувати інформаційну безпеку в своїй професійній діяльності [12; 13]. По-третє, відповідно до міжнародних стандартів (Рекомендації «Щодо вдосконалення безпеки ІТ захисту юристів від незаконного нагляду» Ради європейських адвокатів і юридичних товариств (ССВЕ)) з метою забезпечення принципу конфіденційності адвокати повинні застосовувати в своїй професійній діяльності загальновизнані стандарти в сфері ІТ-безпеки [14].

До сучасних загроз інформаційній безпеці адвокатської діяльності можна віднести доступ інших осіб до цифрових носіїв інформації, що містять інформацію по справах клієнтів (ноутбуки і планшети, телефони), а також комп'ютерні зломи, кіберзлочини. Застосовуються різні варіанти

шахрайства з використанням особами, заінтересованими в дискредитації адвоката, його вигаданих сторінок і розміщенням інформації від імені адвоката; поширення шкідливих програм, які, проникаючи в комп'ютер, роблять недоступною для користувача важливу інформацію; поширення неправдивих відомостей про адвоката, які можуть суттєво вплинути на вибір адвоката потенційним клієнтом [15]. У цьому контексті неабияку загрозу становить так званий фішинг – кіберзлочин, при якому хакер видає себе за законну установу або особу, щоб «заманити» кого-небудь для надання конфіденційної інформації, такої як паролі, дані банківського рахунку тощо [16]. Хакери також можуть видавати себе за законного відправника, щоб спокусити одержувача відкрити файл або веб-посилання, яке викликає завантаження шкідливого ПЗ на комп'ютер (також відоме як «шкідливе посилання») [17]. Адвокат може просто помилково направити електронний лист на іншу адресу.

З огляду на це очевидно стає потреба в розробці не тільки конкретних рекомендацій для адвокатів щодо безпечного застосування у їх діяльності нових інструментів, а й розпочати роботу у таких важливих напрямках, як: забезпечення цифрових сервісів для адвокатів; розробка і впровадження біометричного адвокатського посвідчення; ідентифікація автора адвокатських запитів; подальша інформатизація діяльності органів адвокатського самоврядування; запровадження цифрового простору з надання адвокатами безоплатної правової допомоги тощо. Слід зазначити, що сьогодні НААУ проводить значну роботу у цьому напрямі. Так, була онлайн запущена генерація ордерів на надання правової допомоги – сервіс, який повністю замінить ордерні книжки старого зразка з початку 2022 року. Також впроваджено проєкт переведення повноважень адвокатського самоврядування в онлайн: реформа підвищення кваліфікації і доступу до професії. У перспективі – проєкт електронної процедури стажування, який об'єднає стажистів, керівників стажування, ради адвокатів регіонів, які за законом відповідальні за організацію стажувань [18].

При збереженні інформації на цифрових джерелах, хмарних ресурсах носії таємниці зобов'язані забезпечити її безпеку шляхом використання паролів, шифрів, криптографічних програм. Крім того, при використанні віртуальних («хмарних») серверів адвокат повинен враховувати наступні особливості зберігання інформації на них: 1) визначити юрисдикцію власника таких серверів та переконатися, що закони країни фактичного місцезнаходження сервера встановлюють високі стандарти конфіденційності; 2) ліквідація підприємства-власника серверів неминуче призведе до втрати інформації, яка є конфіденційною юридичною інформацією; 3) провайдер (технологічний посередник для надання доступу до мережі

Інтернет) має негайний доступ до інформації в момент її передачі з пристрою адвоката на віртуальний сервер [19].

З огляду на те, що існують певні правові інструменти, які дозволяють правоохоронним органам вимагати розкриття хмарних даних (а доступ до хмари можливий з будь-якого пристрою, який має підключення до Інтернету, незалежно від його фізичного розташування), цілком імовірно, що дані користувача зберігаються за кордоном. Колізії законів можуть стати звичайним явищем, наприклад, коли розкриття хмарних даних одночасно передбачено законами однієї держави і заборонено законами іншої держави [20]. Перш ніж суди зможуть протистояти таким проблемам, вони повинні вирішити два основні процедурні питання: по-перше, чи застосовується будь-який закон у хмарі і, якщо так, то який закон повинен застосовуватися [21]. На ці та інші питання необхідно буде найближчим часом дати відповідь як національному законодавцю, так і науці, що займається вивченням комп'ютерних доказів і яка отримала назву «cyberforensics» (цей термін є скороченою формою forensic science»).

Адвокатське дос'є є одним із способів збереження таємниці клієнта та забезпечення конфіденційності інформації. Відповідно до Положення про ведення адвокатського дос'є останнє може зберігатися повністю або частково в електронній формі [22]. Ознайомлення з текстом Положення дозволяє зробити висновок про відсутність у ньому конкретних рекомендацій, які стосувалися б забезпечення інформаційної безпеки адвоката або «техніки безпеки адвоката», як вказано у Положенні. Так, розділ IV Положення «Конфіденційність» містить усього два пункти, присвячені адвокатській таємниці, при цьому вони дублюють зміст відповідних частин статті 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Враховуючи, що адвокатське дос'є є одним із способів збереження адвокатської таємниці, відомості і матеріали, що містяться в ньому, не можуть бути використані як докази обвинувачення, ведення адвокатського дос'є дозволяє адвокату забезпечити безпеку інформації, що становить предмет адвокатської таємниці. На наш погляд, вказане Положення має передбачати конкретні терміни, порядок зберігання і утилізації даного документа, що містить адвокатську таємницю, які повинні корелюватися саме з необхідністю забезпечення останньої. Слід також доповнити Положення правилом, відповідно до якого при збереженні інформації на цифрових джерелах, хмарних ресурсах носії таємниці зобов'язані забезпечити її безпеку шляхом використання паролів, шифрів, криптографічних програм.

Типові правила професійної поведінки Американської асоціації юристів (АВА) встановлюють, що адвокату потрібно отримати згоду клієнта й перед тим, як використовувати у своїй діяльності штучний інтелект

(далі – ШІ), і така згода має базуватися на повному інформуванні клієнта. Повне інформування повинно містити інформацію про ризики та обмеження системи ШІ. У певних випадках рішення адвоката не використовувати ШІ також може бути обов’язковим для поінформування клієнта, якщо використання ШІ може бути корисним для нього [23]. Вважаємо, що до укладення договору про надання правової допомоги адвокату слід обговорити з клієнтом необхідні заходи щодо забезпечення цифрової безпеки інформації, яку він буде довіряти адвокату, а також прийняти спільне рішення з даного питання, яке було б зрозумілим та влаштувало обидві сторони. Бажано таку угоду скласти в листі-зобов’язанні або іншому письмовому вигляді, де вказати характер комунікацій та заходи безпеки цифрової інформації, які будуть (або не будуть) застосовуватися, конкретні заходи, які будуть використовуватися, наприклад, шифрування та інші заходи безпеки [24].

Відповідно до Типового правила 1.6 Американської асоціації юристів (АВА) адвокати зобов’язані дотримуватися конфіденційності щодо своїх клієнтів. Цей обов’язок вимагає, щоб адвокат «докладав розумних зусиль щодо запобігання ненавмисному або несанкціонованому розкриттю або несанкціонованому доступу до інформації, що стосується клієнта» [25]. Ненавмисне розкриття інформації включає в себе такі загрози, як залишення ноутбука або смартфона в таксі чи ресторані, відправка конфіденційного електронного листа не тому одержувачу, розкриття конфіденційних документів або цифрових даних. Несанкціонований доступ включає такі загрози, як діяльність хакерів, злочинців, шкідливе ПЗ і внутрішні загрози [25].

Таким чином, при використанні деяких інструментів штучного інтелекту (ШІ), так само, як і при використанні цифрових даних, може виникнути необхідність передачі конфіденційної інформації щодо клієнта стороннім особам – провайдерам, постачальникам послуг ШІ. Адвокатам потрібно забезпечити належний захист інформації: отримати гарантії конфіденційності від сторонніх постачальників, а також відповіді на питання: як буде зберігатися інформація, які заходи безпеки будуть застосовані при зберіганні інформації [23]. Як вказується у Рекомендації «Щодо вдосконалення/підвищення безпеки ІТ захисту адвокатів від незаконного нагляду», навіть за умови укладення договору з технічними експертами про вжиття конкретних заходів для забезпечення безпеки ІТ систем, якими адвокат користується у своїй практиці, обов’язок отримати мінімальний рівень знань щодо безпеки в ІТ сфері покладається на кожного адвоката і за його невиконання має бути передбачена персональна відповідальність [14].

Підсумовуючи, зазначимо, що хоча застосування сучасних технологій породжує низку проблем, у тому числі зумовлених обов'язком адвоката зберегти адвокатську таємницю, їх вирішення можливе як завдяки вивченню практики країн, що вже мають аналогічний досвід, так і шляхом напрацювання практики Верховного Суду.

### Література

1. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування: Закон України. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1498-20#Text>
2. Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України: Постанова Кабінету Міністрів України від № 1556-р та 17.07.2019 № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF#Text>
3. ВРП затвердила Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи. URL:<https://hcj.gov.ua/news/vrp-zatverdyla-polozhennya-pro-poryadok-funkcionuvannya-okremykh-pidsystem-moduliv-yesiti>
4. Клименко К. О. Сучасні інформаційні інструменти в судовій та адвокатській діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2021. Серія ПРАВО. Вип. 65. С. 349.
5. Уряд Естонії звернувся до ІТ-спеціаліста для створення робота-судді URL: <https://legalhub.online/legal-tech/uryad-estoniyi-zvernuvsya-do-it-spetsialistadlya-stvorenniya-robotasuddi/>
6. Риков В. В. Штучний інтелект на допомогу правосуддю: дотримання прав людини. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/shtuchnyj-intelekt-na-dopomogu-pravosuddyu-dotrymannya-prav-lyudyny/>
7. Шемшученко В. Штучний інтелект у правосудді URL: <https://cedem.org.ua/analytics/shtuchnyj-intelektpravosuddia/>
8. Мамченко Н. В. ЕБРР хотят интегрировать онлайн-суды в украинскую ЕСИТС. *Судебно-юридическая газета*. URL:[https://sud.ua/ru/news/publication/218720-v-ebrr-khotyat-integririvat-onlayn-sudy-v-ukrainskuyuesits?fbclid=IwAR0r\\_yPRFgYwyXDM-nEhWosKuviaSplWo4XYt\\_fzmGyad41dbFXECLCnIzI](https://sud.ua/ru/news/publication/218720-v-ebrr-khotyat-integririvat-onlayn-sudy-v-ukrainskuyuesits?fbclid=IwAR0r_yPRFgYwyXDM-nEhWosKuviaSplWo4XYt_fzmGyad41dbFXECLCnIzI)
9. Варавя І. Інновації у професійній діяльності юристів: використання потужностей штучного інтелекту. *Інформація і право*. 2020. № 1(32). С. 47–54.
10. Бисага Ю. М., Заборовский В. В., Манзюк В. В. Інформація та інформаційні технології як невід'ємна частина професійної діяльності адвоката. *Вісник кримінального судочинства*. № 4. 2019. С. 104–114.
11. Боричевская В. В. Информационная безопасность в адвокатской деятельности: понятие и проблемы правового обеспечения. *Устойчивое развитие*

экономики: состояние, проблемы, перспективы: сб. трудов X Международной научно-практической конференции (г. Минск, 4 апр. 2016 г.). Пинск: ПолесГУ, 2016. С. 223–225.

12. Гусятников П. П., Гусятникова П. П. Информационная безопасность адвоката: основные понятия. Пробелы в российском законодательстве. 2016. № 1. С. 158–162.
13. Viktor Zaborovskyy. INFORMATION SECURITY IN LAWYERS' PROFESSIONAL ACTIVITIES. *Конституційно-правові академічні студії*. Вип. 2. 2020. С.33–38.
14. CCBE GUIDANCE on Improving the IT Security of Lawyers Against Unlawful Surveillance. URL: [https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality\\_distribution/public/documents/IT\\_LAW/ITL\\_Guides\\_recommendations/EN\\_ITL\\_20160520\\_CCBE\\_Guidance\\_on\\_Improving\\_the\\_IT\\_Security\\_of\\_Lawyers\\_Against\\_Unlawful\\_Surveillance.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/IT_LAW/ITL_Guides_recommendations/EN_ITL_20160520_CCBE_Guidance_on_Improving_the_IT_Security_of_Lawyers_Against_Unlawful_Surveillance.pdf).
15. Соловьева В. И. Проблема обеспечения сохранения адвокатской тайны в условиях цифровизации. *Евразийская адвокатура*. № 6 (43). 2018. С.51–55.
16. What Is Phishing? PHISHING.ORG, URL:<https://www.phishing.org/what-is-phishing>
17. How to Recognize a Malware Email. Michigan State University. URL:<https://www.egr.msu.edu/decs/security/how-recognize-malware-email>
18. Ізовітова Л. В. Діджиталізація адвокатури: як впровадження інновацій зробило українських адвокатів однією з найпрогресивніших спільнот у Європі. URL:<https://nv.ua/ukr/ukraine/events/didzhitalizaciya-advokaturi-yakvprovadzhennya-innovaciy-zrobilo-ukrajinskih-advokativ-odniyeu-z-nauprogresivnishih-spilnot-u-yevropi-50038497.htm>
19. Наумов В. В. Информационная безопасность адвоката в сети «Интернет». *Динамика на сьвременната наука – 2017*: материалы XIII Международная научная практическая конференция. София: «Бял. ГРАД-БГ», 2017. С. 6–11.
20. Юнкера Сехвани, Р. (2018). Одно облако в небе и противоречивые законы на местах: регулирование доступа правоохранительных органов к электронным доказательствам в облачных вычислениях в Европейском Союзе и Соединенных Штатах (неопубликованный тезис). Колледж Европы, Бельгия. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3271580>
21. Andrews, Damon C. and Newman, John M., Personal Jurisdiction and Choice of Law in the Cloud (March 3, 2013). 73 Maryland Law Review 313 (2013), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2227671> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2227671>
22. Питання ведення адвокатського досьє: рішення Ради адвокатів України № 169 (2017). URL:[https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-08-04-r-shennya-rau-169\\_59d23b518e85f.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-08-04-r-shennya-rau-169_59d23b518e85f.pdf)

23. Model Rule of Professional Conduct. 2019. URL: [https://www.americanbar.org/groups/professional\\_responsibility/publications/model\\_rules\\_of\\_professional\\_conduct/model\\_rules\\_of\\_professional\\_conduct\\_table\\_of\\_contents/](https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents/)
24. David G. Ries. Cybersecurity for Attorneys: Addressing the Legal and Ethical Duties. ON NOVEMBER 14, 2019. URL: <https://www.lawpracticetoday.org/article/cybersecurity-attorneys-legal-ethical/>
25. ABA Comm'n on Ethics 20/20, Revised Draft Resolutions for Comment – Technology and Confidentiality, August 2019. URL: [http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/ethics\\_2020/20120508\\_ethics\\_20\\_20\\_final\\_resolution\\_and\\_report\\_technology\\_and\\_confidentiality\\_posting.authcheckdam.pdf](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/ethics_2020/20120508_ethics_20_20_final_resolution_and_report_technology_and_confidentiality_posting.authcheckdam.pdf)

*Бакайнова Н.,  
докторка юридичних наук, професорка,  
завідувачка кафедри організації  
судових, правоохоронних органів та  
адвокатури, Національний університет  
«Одеська юридична академія»,  
заслужений юрист України*

## **РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ЄС У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВ АДВОКАТІВ**

Ефективну систему правосуддя, що здатна забезпечити реалізацію права на справедливий суд згідно із ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, неможливо уявити без сильної та незалежної адвокатури. Сила адвокатури означає її реальні можливості діяти відповідно до місії та основних цінностей адвокатури як правозахисного інституту, у тому числі наділення адвокатів правами, які дозволяють їм здійснювати захист, представництво, надавати правову допомогу всім, хто її потребує. Незалежність адвокатури проголошується у ч.2 ст. 131–2 Конституції України, у статтях 2, 4, 5 та інших положеннях Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», проте практично може бути досягнута лише за умови формування таких відносин між адвокатурою та державою, які унеможливають тиск на адвокатів, втручання в безпосередньо в адвокатську діяльність та діяльність органів адвокатського самоврядування.

Інструментарій вирішення проблеми порушення професійних прав адвокатів передбачає різні юридичні механізми, дієву систему гарантій адвокатської діяльності, невідворотну відповідальність осіб, які зазіхають

на професійні права адвокатів, втручаються у професійну діяльність адвоката.

Особливу роль у визначенні таких гарантій відіграють міжнародні документи, які проголошують стандарти у цій сфері й обумовлюють вектор розвитку національного законодавства.

Водночас чинні міжнародні документи щодо захисту прав адвокатів мають лише рекомендаційний характер. Так, наприклад, мінімальні стандарти, викладені у Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи №21 (2000) від 25 жовтня 2000 р. «Про свободу здійснення професії адвоката», не є обов'язковими, але призначені сформуванню принципів, що впливають із юридично зобов'язувальних положень, зокрема положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, та забезпечити застосування цих принципів на практиці.

Заслуговує на увагу, що останніми роками Парламентська асамблея Ради Європи (далі – ПАРЄ) неодноразово намагалася посилити юридичну силу актів, які стосуються захисту професійних прав адвокатів. Про необхідність розробки та прийняття Конвенції про захист професійних прав адвокатів йдеться у низці офіційних рішень ПАРЄ: Рекомендації № 2121 (2018) від 24 січня 2018 р. «До питання щодо розробки Європейської конвенції про професію адвоката», Резолюції № 2348 (2020) «Принципи і гарантії адвокатської діяльності», Рекомендації № 2188 (2020) від 23 жовтня 2020 р. «Про принципи та гарантії адвокатської діяльності».

У державах – членах Ради Європи, незважаючи на рекомендації ПАРЄ, тим не менш, продовжуються переслідування, погрози та нападки на адвокатів, причому в деяких країнах вони навіть стають повсюдними та систематичними. Йдеться, зокрема, про вбивства адвокатів та фізичне насильство щодо них, погрози, необгрунтовану публічну критику та ототожнення адвокатів з клієнтами, незаконне усунення адвокатів від виконання функції захисту у кримінальних провадженнях, незаконний моніторинг правоохоронними органами розмов клієнтів зі своїми адвокатами, проведення обшуків у адвокатів та вилучення майна з порушенням встановлених гарантій адвокатської діяльності і т.ін.

Тенденція підвищення юридичного статусу рекомендацій та резолюцій у сфері захисту професійних прав адвокатів шляхом трансформування цих положень у конвенцію є, на мій погляд, абсолютно обгрунтованою та зрозумілою, оскільки прийняття конвенції значно посилить ефективність положень, покликаних захистити адвокатів. Такий підхід вбачається більш дієвим як з точки зору контролю, так і з позиції формування стандартів, що юридично зобов'язують держави, які приєднуються до конвенції,



у тому числі й ті, які не є державами – членами Ради Європи, при наданні їм такого права.

У конвенції доцільно визначити напрями посилення безпеки адвокатів та механізми притягнення до відповідальності винних у незаконному залякуванні та переслідуванні адвокатів, фізичних нападах на них, вчиненні будь-яких кримінальних або інших правопорушень щодо адвокатів. Не менш важливим є закріплення в конвенції положення про заборону втручання держави в адвокатську діяльність та чіткий перелік тих дій, які рівнозначні забороненому втручанням, а також положення про заборону отождолення адвокатів з клієнтами. Конвенція має передбачити норми, які забезпечують конфіденційність спілкування між адвокатом та клієнтом, доступ кожного, хто потребує правової допомоги, до адвоката та доступ адвоката до клієнта.

Розвиток законодавства ЄС про адвокатуру та адвокатську діяльність здатний прискорити позитивні зміни у національному законодавстві у цій сфері, тим більш, що Стратегією розвитку Національної асоціації адвокатів України на 2021–2025 роки одним з пріоритетних завдань подальшого розвитку НААУ визначено захист професійних прав адвокатів.

*Калашник О.,  
кандидатка юридичних наук,  
член Ради Комітету захисту прав  
адвокатів та гарантій адвокатської  
діяльності Національної асоціації  
адвокатів України, доцент кафедри  
публічного та приватного права  
факультету права та міжнародних  
відносин Київського університету  
імені Бориса Грінченка*

## **ОСОБЛИВОСТІ ВІДНОВЛЕННЯ ПОРУШЕНИХ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КОМІТЕТОМ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ АСОЦІАЦІЇ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ**

Адвокатура є одним з найважливіших інститутів громадянського суспільства, який, будучи незалежним, покликаний забезпечувати баланс між

виконанням державою своїх правоохоронних функцій та дотриманням прав і свобод людини. Виконання цих функцій є можливим завдяки володінню адвокатами професійними знаннями, їх незалежністю від держави, яка зобов'язана забезпечити високі стандарти адвокатської професії та гарантії їх діяльності.

Порушення прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності стало майже звичною практикою з'ясування процесуальних взаємовідносин у судовому процесі у зв'язку із складністю притягнення до відповідальності винних у посяганні на професійні права адвоката через відсутність оперативної реакції від правоохоронних органів. Невизнання правоохоронними органами, прокуратурою, судом професійних прав адвоката як суб'єкта, який здійснює незалежну та гарантовану Конституцією України і законами України професійну діяльність, набуло системного характеру, що призводить до порушення гарантії діяльності адвокатури і, як результат, до знищення цієї професії, невизнання професії та статусу адвоката, його ролі в суспільстві як конституційного суб'єкта в системі правосуддя.

Перешкоджання адвокатській діяльності веде до втрати довіри до системи правосуддя в державі, а свідоме порушення її гарантії представниками органів державної влади ставить під сумнів ефективність проведення реформи правоохоронної і судової системи та свідчить про невідповідність високим європейським правовим стандартам, до яких прагне Україна.

Через це, хоча статус адвокатів та гарантії здійснення ними професійної діяльності нібито захищені міжнародними нормативно-правовими актами, Конституцією України, багатьма процесуальними кодексами України, спеціальним Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», все ж адвокатам повсякчасно доводиться долати перешкоди при здійсненні ними свого прямого обов'язку – надання правової допомоги клієнтам.

Звідси беруть свій початок ті порушення прав, на які постійно нарікають адвокати: недопущення до клієнтів, нехтування правом на конфіденційне спілкування клієнта і захисника, ненадання чи невчасне надання адвокату доступу до матеріалів справи, проведення неправомірних обшуків в офісах адвокатів і вилучення документів, що становлять адвокатську таємницю, порушення статусу адвокатів у кримінальному провадженні, зловживання притягненням адвокатів до дисциплінарної відповідальності та порушенням кримінальних справ проти них, застосування «позасудових» заходів впливу щодо адвоката, зокрема: залякування, погроз, словесних образ, знищення майна і навіть вбивства та ін.

Саме з метою підвищення авторитету адвокатури у державі та суспільстві шляхом об'єднання зусиль адвокатів для ефективної реалізації та захисту своїх професійних прав, а також забезпечення дотримання гарантій адвокатської діяльності на підставі рішення Ради адвокатів України був створений Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Правовий статус, компетенцію (права, завдання, функції), організаційну структуру Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності визначає Положення про Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, затверджене рішенням Ради адвокатів України № 182 від 27 липня 2013 року зі змінами, внесеними рішенням Ради адвокатів України № 181 від 25 жовтня 2014 року.

Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності наразі здійснює: участь у формуванні та забезпеченні реалізації державної політики у галузі захисту прав та інтересів адвокатів, забезпечення гарантій адвокатської діяльності; виявлення, облік, аналіз і систематизацію випадків порушення професійних прав та інтересів адвокатів, а також порушення гарантій адвокатської діяльності, які відбулись на території України; здійснення профілактичної роботи, яка направлена на попередження порушень прав та інтересів адвокатів, а також порушення гарантій адвокатської діяльності; створення і систематичне вдосконалення необхідних заходів оперативного реагування при порушенні законних прав та інтересів адвокатів, а також гарантій адвокатської діяльності; оперативне реагування на кожне звернення адвоката, яке стосується діяльності Комітету; представництво інтересів адвокатів у правоохоронних органах, органах державної влади, підприємствах, установах, організаціях різних форм власності, судах, громадських об'єднаннях; вжиття відповідно до чинного законодавства України, від імені Ради адвокатів України, заходів щодо усунення державними органами та органами місцевого самоврядування, іншими суб'єктами порушень професійних прав та гарантій адвокатської діяльності; внесення пропозиції щодо усунення виявлених порушень і недоліків та притягнення до відповідальності посадових осіб, винних у допущених порушеннях; проведення роз'яснювальної роботи серед адвокатської спільноти, щодо способів та практики самостійного захисту своїх прав та гарантій адвокатської діяльності; інформування адвокатської спільноти та громадськості щодо розгляду питань, які віднесені до компетенції Комітету; вивчення думки адвокатської спільноти щодо стану дотримання прав адвокатів та забезпечення гарантій адвокатської діяльності і прийняття її до уваги у своїй роботі; аналіз додержання законності правоохоронними органами під час проведення слідчих дій

стосовно адвоката; контроль, аналіз та прогнозування стану справ щодо порушення професійних прав адвокатів в Україні, своєчасне інформування керівництва Ради адвокатів України; участь у розгляді та підготовці пропозицій Комітету щодо вдосконалення організації захисту інформації, яка становить державну, адвокатську, комерційну, банківську або іншу таємницю, що охороняється законом, а також конфіденційну інформацію; участь у розробці та реалізації системи заходів, які проводяться у взаємодії з правоохоронними органами щодо захисту життя, здоров'я, честі, гідності, майна адвокатів і членів їх сімей від злочинних посягань, інших протиправних дій; організація роботи телефону «гарячої лінії» Ради адвокатів України, забезпечення оперативного опрацювання інформації, що надходить, а також вжиття необхідних заходів реагування щодо порушення прав адвокатів; забезпечення розвитку міжнародного співробітництва в галузі захисту прав адвокатів у частині запобігання та протидії правопорушенням, пов'язаним із здійсненням адвокатської діяльності, участь в укладанні у встановленому законом порядку договорів з органами адвокатського самоврядування інших держав; з метою узагальнення практики рад адвокатів регіонів щодо складання протоколів про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 212–3 КУпАП, та забезпечення однакового застосування норм права, які регулюють відповідальність за неправомірну відмову в наданні інформації на запит адвоката, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності: аналіз усіх протоколів про адміністративні правопорушення, рішень про відмову у складанні протоколів про адміністративні правопорушення, складених Радами адвокатів регіонів, постанов судів, прийнятих за результатами розгляду протоколів про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 212–3 КУпАП; підготовка висновків для Ради адвокатів України про скасування рішень рад адвокатів регіонів щодо відмови у складанні протоколів про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 212–3 КУпАП.

Лише 2020 року до Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності при Національній асоціації адвокатів України надійшло 101 звернення про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, зокрема, про: знищення майна адвокатів – 6 звернень; погрози адвокатам – 15 звернень; кримінальне переслідування адвокатів – 9 звернень; замах на вбивство – 1 звернення; вбивство – 0 звернень; обшуки у приміщеннях адвокатів – 10 звернень; допит адвокатів як свідків у справах, де вони є захисниками: допит – 1 звернення, виклик на допит – 6 звернень; негласні слідчі дії – 8 звернень; фізична розправа з адвокатами – 9 звернень.

Щодо вищезазначених звернень Комітетом було направлено 100 відповідей, 43 з яких були адресовані керівництву правоохоронних органів з вимогами припинити порушення прав адвокатів, а щодо порушників провести службові розслідування та притягти до дисциплінарної відповідальності.

Враховуючи означене, створення Комітету захисту прав та гарантій адвокатської діяльності сприяє оперативному, професійному та дієвому реагуванню на порушення прав адвокатів та гарантій їх діяльності на території всієї України, а також забезпечує безпосередність участі адвокатів у формуванні та реалізації державної політики у сфері захисту своїх професійних прав.

### Література

1. Звіт Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ за 2020 рік. URL: <https://unba.org.ua/news/6344-komitet-zahistu-prav-advokativ-ta-garantij-advokast-koi-diyal-nosti-naau-vidzvituvav-pro-svoyu-diyal-nist.html>
2. Аналіз порушень прав та гарантій адвокатської діяльності правоохоронними органами та судом. Станом на 2021 рік. URL: <https://unba.org.ua/news/6396-analitchni-materiali-shodo-tipovih-porushen-prav-advokativ-ta-garantij-ihn-oi-diyal-nosti.html>
3. Положення про Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, затверджене рішенням Ради адвокатів України № 182 від 27 липня 2013 року зі змінами, внесеними рішенням Ради адвокатів України № 181 від 25 жовтня 2014 року. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2014.10.25-pologennya-181.pdf>

*Кузьменко С.,  
директор Вищої школи адвокатури  
Національної асоціації адвокатів  
України*

## **СПЕЦІАЛІЗАЦІЯ АДВОКАТУРИ: TO BE OR NOT TO BE?**

Ідея спеціалізації як способу підвищення якості правничої допомоги еволюційно визріла в самій адвокатській практиці. Згодом, ставши вочевидь витребуваною часом, вона трансформувалась в необхідну умову фаховості і почала втілюватись у реальній діяльності адвокатів. І не випадково, оскільки вибудовується причинно-наслідкова закономірність,

спеціалізація передбачає володіння глибокими теоретико-практичними знаннями у вузькій сфері, що, безумовно, підвищує кваліфікацію фахівця, а отже, впливає на покращення якості надаваної допомоги.

Дефініція юридичної конструкції «підвищення кваліфікації» закріплена в Порядку підвищення кваліфікації адвокатів (нова редакція), затвердженому рішенням Ради адвокатів України від 03.07.2021 № 63 (далі – Порядок), тобто це підвищення професійного рівня адвоката, що є його важливим професійним обов'язком, дотримання якого має забезпечувати безперервне поглиблення, розширення й оновлення адвокатами своїх професійних знань, вмінь та навичок, за бажанням адвоката здобуття нової спеціалізації або кваліфікації у певній галузі права чи сфері діяльності на основі раніше здобутої освіти і практичного досвіду, забезпечувати адвокатів достатньою інформацією про зміни у чинному законодавстві та практиці його тлумачення та застосування. У структурі наведеного в Порядку визначення є сегмент, що передбачає спеціалізацію, адже вказано про здобуття нової спеціалізації у певній галузі права. Привертає увагу і ч. 2 ст. 21 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», в якій зазначено, що при прийнятті рішення про призначення адвоката для надання безоплатної вторинної правової допомоги враховуються його спеціалізація, досвід роботи, навантаження, складність справ, у яких адвокат бере участь. Законодавець чітко закладає спеціалізацію як критерій вибору адвоката, підкреслюючи, що при спеціалізації фаховість прогнозовано вищого рівня.

Цікавим у цьому контексті є досвід зарубіжних країн, з-поміж яких розглянемо Францію. У ст. 1 наказу Міністерства юстиції і свобод від 28.12.2011р. визначено перелік спеціалізацій, які використовуються в юридичній професії, зокрема, страхове право, медичне право, права дитини, трастове право, спортивне право<sup>1</sup>.

Щоб отримати спеціалізацію у Франції, адвокат повинен подати заяву до Національної ради адвокатів. У разі прийнятності заяви призначається співбесіда. Співбесіда проходить за участі двох юристів, професора або викладача, відповідального за юридичну освіту. Співбесіда полягає у перевірці за матеріалами справи, що професійні навички були набуті у заявленій(их) сфері(ах) спеціалізації. Вона включає професійну практику. Тривалість співбесіди, яка відбувається публічно, дорівнює одній годині. Потім президент Національної ради адвокатів видає допущеним кандидатам сертифікати про спеціалізацію.

---

<sup>1</sup> URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000025046307?init=true&page=1&query=mentions+de+spécialisation+suyvantes&searchField=ALL&tab\\_selection=all](https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000025046307?init=true&page=1&query=mentions+de+spécialisation+suyvantes&searchField=ALL&tab_selection=all)

Адвокати, які мають сертифікат спеціалізації, половину тривалості своєї безперервної освіти присвячують певним напрямам спеціалізації. Якщо вони мають два сертифікати спеціалізації, їх навчання триває щонайменше десять годин за кожним із цих напрямів спеціалізації, тобто двадцять годин протягом календарного року та 40 годин протягом двох років поспіль<sup>1</sup>.

Стратегія спеціалізації пов'язана з вузькими сферами права, приміром, податкового, медичного, права інтелектуальної власності, які потребують мультидисциплінарного підходу, поєднують різні галузі знань. Адвокат, який провадить діяльність і хоче мати спеціалізацію, повинен буде виконати додаткові нормативні вимоги, аби отримати підтвердження своєї спеціалізації.

Стратегія спеціалізації повинна базуватись на двох рівнях: перший – студентський, коли спеціалізація формується під час навчання у закладі вищої юридичної освіти, наприклад, за спеціалізацією «Адвокатура» на магістерському рівні освіти; другий рівень (професійний), коли йдеться про підвищення кваліфікації адвокатів.

Пропонуємо один варіант стратегії спеціалізації для майбутніх змін. В умовах пандемії, медичної реформи, зміни парадигми виникнення медичних правовідносин розглянемо медичне право як спеціалізацію. Спеціалізація, вважаємо, має складатись з двох компонентів:

1) навчального компоненту, який включатиме такі теми:

а) «Медичне право: базовий курс»; б) «Медичне право: спеціальний курс»; в) «Медичне право: стратегія і тактики роботи над медичними справами».

Спеціалізоване навчання повинно бути щорічне, приміром, з 10 балів, 5 повинно бути за профілем спеціалізації.

2) практичного компоненту, який включатиме:

1. Стаж роботи не менше 7 років, з них не менше як 3 роки ведення спеціалізованих справ, тобто пов'язаних з медичними правовідносинами.

2. Адвокат повинен надати не менше 50 правових консультацій у сфері охорони здоров'я, які мають стосуватись різних аспектів медичної практики і провести не менше 5 судових процесів у медичних справах.

3. Адвокат повинен мати науково-практичні чи практичні публікації у сфері охорони здоров'я (у спеціалізованих виданнях: медичних, юридичних) – не менше 10; брати участь у роботі спеціалізованих науково-просвітницьких заходах: круглих столах, форумах, конгресах (міжнародних і національних).

У п. 4.5 Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженої Указом Президента України

<sup>1</sup> URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT0000000356568/>

від 11.06.2021 № 231/2021, йдеться про вдосконалення професійних стандартів діяльності адвоката. Видається, що закріплення спеціалізації адвокатської діяльності буде важливою нормативною умовою, що утвердить спеціалізацію як один із стандартів адвокатської діяльності, пов'язаних із наданням професійної правничої допомоги. Алгоритм спеціалізації адвокатури доцільно розробити в окремому положенні, затвердивши акт Радою адвокатів України. При нормативному закріпленні слід врахувати, зокрема, що: а) адвокат повинен мати можливість спеціалізуватись на чітко визначеній кількості галузей права (на нашу думку, доцільно не більше трьох); 2) відомості про спеціалізацію повинні вноситись до ЄРАУ.

*Щербанюк О.,  
докторка юридичних наук, професорка,  
завідувачка кафедри процесуального  
права  
Чернівецького національного  
університету  
імені Юрія Федьковича*

## **СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ УКРАЇНИ**

Одним з найбільш розвинених серед усіх інститутів правосуддя є інститут адвокатури. Та, незважаючи на це, сучасні виклики перебудови системи адвокатури в цілому вимагають його вдосконалення. Справедливість такої позиції і вагомість такого завдання підтверджується прийняттям Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, у якій містяться пропозиції щодо вдосконалення інституту адвокатури. Найважливішими серед них є: посилення гарантій адвокатської діяльності і професійних прав адвокатів, поліпшення механізму самоврядування адвокатури, розширення можливостей доступу до державного реєстру та баз даних при провадженні адвокатської діяльності, конкретизація підстав та процедур притягнення до дисциплінарної відповідальності та механізмів оскарження рішень про притягнення до такої відповідальності тощо. Запропоновано запровадження інституту спрощеного дисциплінарного провадження, удосконалення порядку розгляду скарг на дії адвоката. Вважається за доцільне перегляд умов щодо освіти, професійного досвіду та обмежень щодо доступу до адвокатської діяльності. Безумовно, позитивним убачається запровадження прозорості



процедури єдиного кваліфікаційного іспиту, стажування кандидатів, затвердження порядку ведення єдиного реєстру адвокатів.

З метою застосування системного підходу до вдосконалення інституту адвокатури в Україні необхідно забезпечити: посилення гарантій адвокатської діяльності, її видів і професійних прав адвокатів, удосконалення механізму самоврядності адвокатури; розширення можливостей доступу до державних реєстрів та баз даних при провадженні адвокатської діяльності; конкретизацію підстав, процедур притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності та порядку оскарження рішення про притягнення до такої відповідальності; запровадження інституту спрощеного дисциплінарного провадження; удосконалення порядку розгляду скарг на дії адвоката; перегляд вимог щодо набуття права на зайняття адвокатською діяльністю, запровадження прозорої процедури проведення єдиного кваліфікаційного іспиту, стажування кандидатів, порядку ведення Єдиного реєстру адвокатів України [1].

Питання «конкретизації підстав» вже тривалий час є приводом для дискусії практиків, оскільки розмиті межі підстав є приводом для зловживання осіб, які звертаються зі скаргою на адвоката. Так, відповідно до ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» підставами для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку [2]. Дисциплінарним проступком адвоката є: порушення вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом.

Для поліпшення порядку розгляду скарг на дії адвоката важливо, щоб Рада адвокатів України дослухалась до обґрунтованих пропозицій регіонів щодо дисциплінарних процедур та швидко враховувала їх у своїх відповідних рішеннях.

Вдосконалення кваліфікаційних процедур була і залишається актуальною темою щорічних обговорень у профільних органах адвокатського самоврядування. Заходи з підвищення кваліфікації, які регулярно проводить Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури в областях, можуть дати змогу почути різні думки, актуальні ідеї і сподіватися на те, що хоча б деякі з них зможуть втілитися у законодавстві.

Ю. О. Меліхова зазначає, що однією з головних проблем адвокатури в Україні є недосконалість сучасного, такого, що відповідало б повною мірою міжнародним стандартам, законодавства про адвокатуру.

Незважаючи на зміни, які були внесені, чинний Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не враховує всіх сучасних тенденцій розвитку та функціонування адвокатури, тому нормативна база адвокатської діяльності потребує оновлення [3].

Проаналізувавши всі пункти розділу 4.5. Стратегії розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки щодо удосконалення інституту адвокатури, слід зробити висновок, що намічений план дій є актуальним і сьогодні. Тож маємо докласти всіх зусиль, щоб зазначені проблеми були якнайскоріше вирішені, це буде лише на користь адвокатури України.

### Література

1. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2312021-39137>
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. *Відомості Верховної Ради*, 2013, № 27, ст.282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/conv#n304>
3. Меліхова Ю. О. (2015). Проблеми адвокатури в Україні на сучасному етапі розвитку. *Актуальні питання законодавчого й організаційного забезпечення здійснення правової допомоги в Україні*: наукова конференція аспірантів, молодих вчених і практиків. Т. 8. № 1 (26). С 107–109.

**Стефанчук М.,**  
докторка юридичних наук, доцентка,  
професорка кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судустрою  
ННІ права Київського національного  
університету імені Тараса Шевченка

## ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ

Однією з основних проблем, які зумовлюють необхідність подальшого удосконалення здійснення правосуддя на сучасному етапі реформування його системи, визначено функціональну недосконалість її складової – інституту адвокатури.

У спробі конкретизації вказаної проблеми варто погодитись з тезою про те, що для ефективного функціонування будь-якої інституції важливо визначити її домен, тобто ту зону відповідальності та компетенції, яка належить виключно їй, а отже, саме вона і повинна бути у центрі її реформування та розвитку [1, с. 164].

З правового аналізу положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також доктринальних напрацювань у цій сфері саме професійна правнича допомога, що реалізується у встановлених законом видах адвокатської діяльності, претендує на визнання її тим доменом, що визначає пріоритетний напрям розвитку адвокатури при реформуванні системи правосуддя. Ба більше, з урахуванням конституційних положень, ця зона компетенції та відповідальності може бути з певною вірогідністю звужена виключно до таких видів адвокатської діяльності, як захист від кримінального обвинувачення та представництво іншої особи у суді.

У фаховому середовищі звертається увага на наділення цієї інституції не притаманними їй функціями з посиланням на положення Закону «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження засобів масової зброї», згідно з якими адвокати отримали правовий статус суб'єктів первинного фінансового моніторингу підозрілих операцій (діяльності) їхніх клієнтів. Із цього приводу Н. М. Бакаянова вказує на процеси активного залучення адвокатів до виконання функцій держави не лише у сфері надання правничої допомоги, свідченням чого є покладання на адвокатів обов'язків, які не відповідають завданням адвокатури та сутності адвокатської діяльності [2, с. 31].

Водночас наголошується, що адвокатурі необхідно вийти за рамки традиційного (усталеного) виду діяльності (юридична допомога) і, реалізуючи своє призначення, виконувати інші суспільно значущі публічні функції – захист прав суспільства в особі необмеженого кола осіб, виховну, просвітницьку, медіативну, контрольну, фідучіарну та ескроу-агента [3, с. 27].

При цьому подібні пропозиції щодо розширення переліку видів адвокатської діяльності в експертному середовищі обґрунтовувались, свого часу, звуженням клієнтської бази через економічну кризу [4, с. 160], а також процесами глобалізації, які спричиняють широкомасштабний обмін інформацією, досвідом, прогресивними ідеями, що водночас обумовлюють прагнення адвокатури розширити свої можливості та сферу свого впливу [5, с. 128].

Принагідно нагадаємо, що окреслені пропозиції віднаходили своє втілення й у низці законопроектних напрацювань [6] стосовно розвитку інституту адвокатури, які супроводжувались активною експертною дискусією, що лише підкреслює актуальність теми функціонального навантаження адвокатури на різних етапах реформування системи правосуддя.

З огляду на це одним із важливих аспектів є гарантоване державою право адвокатури на самостійне вирішення питань своєї організації та діяльності, тобто на здійснення адвокатського самоврядування у порядку, встановленому чинним законодавством, а також законодавчо закріплена можливість впливу адвокатури на формування органів суддівського та прокурорського врядування.

Так, з'їзд адвокатів України наділений правом призначення однієї особи (адвоката) до складу відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження щодо прокурорів. Доцільність участі адвокатури у формуванні органу прокурорського врядування обґрунтовується у літературі необхідністю демократизації прокуратури як державно-правового інституту загалом через здатність адвокатури сприяти формуванню високоякісного незалежного прокурорського корпусу [7, с. 258].

Водночас у правовій регламентації реалізації повноважень адвокатури, що визначають її вплив на формування органів суддівського врядування, відбулись певні зміни. Так, повноваження з'їзду адвокатів України на обрання (призначення) двох членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (далі – ВККС України) у перспективі законодавчо змінено на повноваження Ради адвокатів України вносити на розгляд Вищої ради правосуддя (далі – ВРП) пропозицію не менше двох кандидатів до складу Конкурсної комісії, як допоміжного органу ВРП, що утворюється для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККС України та формування переліку кандидатів на посаду члена ВККС України. Призначення ж членів Конкурсної комісії для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККС України, як і призначення на посаду члена ВККС України за результатами конкурсу, здійснюється ВРП.

Крім того, повноваження з'їзду адвокатів України на безпосереднє обрання двох членів ВРП зазнали певних законодавчих трансформацій, за якими з'їзд адвокатів України наділений повноваженнями на обрання двох членів ВРП шляхом таємного голосування за кандидатів, які, серед іншого, включені до списку кандидатів, рекомендованих Етичною радою для обрання на посаду члена ВРП. При цьому слід зауважити, що Рада адвокатів України визначена суб'єктом формування Етичної ради, що

утворюється з метою сприяння органам, що обирають (призначають) членів ВРП, у встановленні відповідності кандидата на посаду члена ВРП критеріям професійної етики та добросовісності.

Попри дискусійність окреслених вище законодавчих змін, що регламентують повноваження адвокатури у сфері формування органів суддівського та прокурорського врядування (в аспекті їх суб'єктної опосередкованості), та особливості їх практичного втілення, слід відзначити важливість цих повноважень адвокатури як одного із напрямів реалізації функцій сприяння належному здійсненню правосуддя шляхом участі адвокатури у процесах формування професійного кадрового складу державних функціонерів системи правосуддя, що потребує подальшої наукової розвідки.

### Література

1. Кравчук В. М. Реформування інституту прокуратури: пропозиції до здійснення. *Прокуратура України в умовах європейської інтеграції*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (19 трав. 2016 р.). Київ: Національна академія прокуратури України, 2016. С. 162–165.
2. Бакаянова Н. М. Проблеми законодавчого визначення функцій адвокатури України. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє* : матеріали Х Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 6 листоп. 2020 р.) / редкол.: Н. М. Бакаянова (голова) та ін. Одеса, 2020. С. 28–31.
3. Вільчик Т. Б. Інститут адвокатури України: нові підходи та тенденції розвитку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2015. №6. Т. 1. С. 25–28.
4. Іваницький С. О. Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: монографія. Київ: Інтерсервіс, 2017. 795 с.
5. Бірюкова А. М. Правовий статус адвоката і адвокатури: вітчизняна модель у контексті процесів глобалізації : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.10. Київ, 2019. 508с.
6. Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування): Проект Закону України № 1794–1 від 4 лют. 2015 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53817](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53817) (дата звернення: 22 листоп. 2021 р.); проект Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 9095 від 6 верес. 2018 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=64557](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64557) (дата звернення: 22 листоп. 2021 р.).
7. Бакаянова Н. М. Функціональні та організаційні основи адвокатури України: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.10. Одеса, 2017. 487с.

*Святоцька В.,  
докторка юридичних наук, адвокатка,  
науковий консультант Верховного Суду*

## **ДІДЖИТАЛІЗАЦІЯ У ПРОФЕСІЙНОМУ ТА ОСОБИСТОМУ ЖИТТІ АДВОКАТА**

Останніми роками в Україні, як і в багатьох країнах світу, активізувалися процеси діджиталізації, яка стала дуже важливою трансформацією нашого часу і впливає на кожного з нас. Переведення інформації у цифрову форму завдяки новітнім технологіям відкриває нові можливості для всього суспільства в цілому й будь-якого громадянина зокрема. Цифровізація все ширше охоплює різні сфери життєдіяльності держави, зокрема і такої важливої, як здійснення правосуддя.

Кабінет Міністрів України та ЄС 11 лютого 2020 р. підписали угоду про фінансування і підтримку електронного урядування та цифрової економіки в Україні, яка передбачає виділення коштів на її впровадження. Уряд планує до 2024 року оцифрувати 100% державних послуг. Євросоюз надаватиме фінансову допомогу Міністерству цифрової трансформації на підтримку проєктів із цифровізації. Велика кількість адміністративних послуг наразі переводиться в цифровий формат (насамперед, це реєстраційні й довідкові послуги). З лютого 2020 р. по всій Україні здійснюється тестування мобільного додатку «Дія» – флагману програми цифрової трансформації України, який покликаний зберігати всі необхідні документи в електронному вигляді [1].

Рішенням Вищої ради правосуддя 17 серпня 2021 р. затверджено «Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи», яке розроблено відповідно до вимог процесуальних кодексів, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», інших нормативно-правових актів. Відповідно до Положення ЄСІТС є сукупністю інформаційних та телекомунікаційних підсистем (модулів), яка, серед іншого, забезпечує автоматизацію визначених законодавством та Положенням процесів діяльності судів, органів та установ в системі правосуддя. Учасники судового процесу, у тому числі адвокати, є користувачами ЄСІТС [2].

Таким чином, діджиталізація впливає на організацію та діяльність правових інститутів, у тому числі інституту адвокатури. Сьогодні цей процес активно вкорінюється в професійну роботу адвоката, його особисте життя, а також у діяльність органів адвокатського самоврядування.

Діджиталізація в роботі адвоката й органів адвокатського самоврядування означає, насамперед, застосування сучасних електронних технологій з метою легкого доступу до державних баз даних, необхідних для виконання професійних обов'язків адвоката і його інтеграції до сервісів електронного правосуддя.

Впровадження новітніх інформаційно-телекомунікаційних засобів у систему органів адвокатського самоврядування передбачає створення сучасних електронних сервісів, призначених для спрощення здійснення окремих компонентів професійної діяльності адвоката, зокрема, таких, як підвищення кваліфікації, оплата організаційних внесків, поширення інформації щодо місця знаходження і спеціалізації адвокатів для потреб їх клієнтів тощо.

Діджиталізація особистого життя адвоката вимагає від нього неухильного дотримання Правил адвокатської етики під час користування соціальними мережами й недопущення нетактовних, образливих або дискримінаційних висловлювань на адресу інших адвокатів або органів адвокатського самоврядування.

Важливим в аспекті діджиталізації адвокатури є розділ VIII Правил адвокатської етики, який присвячено дотриманню норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет. Так, відповідно до ст. 57 Правил встановлюються засади діяльності адвоката у соціальних мережах, до яких, зокрема, відносяться конфіденційність, толерантність, стриманість і відповідальність. Цей розділ Правил детально регламентує діяльність адвоката у соціальних мережах. Так, адвокати зобов'язані виконувати вимоги загальних положень Правил адвокатської етики під час користування мережами Інтернету. Окрім того, представникам цієї професії заборонено публікувати інформацію, яка компрометує авторитет інституту адвокатури.

Викладені у Правилах адвокатської етики норми не слід сприймати як настанову бути досконалою особистістю, вони є орієнтиром моральної поведінки і визначають, так би мовити, червоні лінії, за які не можна заходити, і вимагають від адвоката остерігатися та уникати вчинків і рішень як під час здійснення професійної діяльності, так і у приватному житті, що можуть скомпрометувати чи зганьбити цей професійний фах.

Зважаючи на те, що переважна більшість вітчизняних адвокатів є активними користувачами соціальних мереж, на них покладається відповідальність щодо дотримання Правил адвокатської етики на просторах Інтернету. Адвокати мають свідомо і відповідально підходити до цього питання, адже порушення вимог конфіденційності інформації, отриманої від клієнта, або розміщення інформації зі змістом, який підпадає під об-

меження Правил адвокатської етики, може мати наслідком дисциплінарну відповідальність.

Варто враховувати, що відповідно до правової позиції Верховного Суду дія Правил адвокатської етики і можливість застосування їх як підставу для дисциплінарної відповідальності поширюються як на правовідносини, пов'язані із виконанням професійних обов'язків, так і на приватне життя адвоката. Так, у постанові КАС ВС від 4.09.2019 р. у справі № 826/1520/15 йдеться про те, що особа, яка прийняла присягу адвоката, бере на себе зобов'язання неухильно дотримуватися Правил адвокатської етики не лише у професійному, а й у приватному житті (п. 35, 36) [3].

Формат роботи адвоката в сучасних умовах діджиталізації надає йому значні переваги і спрощення у професійній діяльності. При цьому не звільняє від обов'язку збереження конфіденційної інформації клієнта. Як наслідок, на нього покладається додатковий обов'язок по дотриманню умов інформаційної безпеки на робочому місці.

Проте українські адвокати ще не мають власних стандартів ІТ-безпеки. Як правило, великі адвокатські компанії впроваджують їх самостійно, за власною ініціативою й за власні кошти. Органи адвокатського самоврядування мають розробити такі стандарти. Існує також величезна потреба у навчанні адвокатів азам ІТ-безпеки з огляду на їх обов'язок щодо дотримання принципу конфіденційності.

Взірцевими у цьому аспекті є Рекомендації «Щодо вдосконалення/підвищення безпеки ІТ захисту юристів/ адвокатів від незаконного нагляду», розроблені та схвалені Радою європейських адвокатів і юридичних товариств (ССВЕ) (далі – Рекомендації) [4].

Рекомендації регламентують обов'язок національних асоціацій адвокатів забезпечити мінімальний рівень знань з питань ІТ-безпеки для всіх юристів/адвокатів. І, як справедливо зазначено в Рекомендації, рівень мінімальних знань про безпеку ІТ є важливим базовим навиком для будь-якого юриста/адвоката, який практикує і користується ІТ-системами. Навіть за умови укладення договору з технічними експертами про вжиття конкретних заходів для забезпечення безпеки ІТ-систем, якими адвокат користується у своїй практиці, обов'язок отримати мінімальний рівень знань щодо безпеки в ІТ-сфері залишається за кожним юристом/адвокатом, і за його невиконання має бути передбачена персональна відповідальність.

У документі наголошується, що загальновизнані стандарти в сфері ІТ-безпеки повинні застосовуватися юристами/адвокатами з метою забезпечення принципу конфіденційності. Із цією метою ССВЕ рекомендує національним асоціаціям адвокатів та юридичним товариствам ЄС: де-



тально вивчити рівень знань юристів/адвокатів з питань ІТ-безпеки; за необхідності прийняти рекомендації для юристів/адвокатів, які відображають вимоги, викладені в даній Рекомендації та відповідних стандартах безпеки ІТ; оприлюднити відповідні стандарти та роз'яснити їх своїм членам; переконатись у тому, що будь-які рекомендації та вказівки, якими можуть керуватися юристи/ адвокати, відповідають загальноновизнаним стандартам безпеки ІТ; сприяти забезпеченню своїх членів рекомендаціями з питань ІТ-безпеки; організувати для адвокатів-членів необхідну навчаль-ну підготовку та видати практичні посібники з питань ІТ-безпеки [там же].

Документ надає також конкретні рекомендації для юристів/адвокатів: вони повинні встановити додатковий рівень захисту шифрування мережі Wi-Fi для надсилання інформації клієнту; встановити мережеве з'єднання VPN між мобільним пристроєм та офісом або використовувати мобільний Інтернет. З точки зору юридичних гарантій конфіденційності спілкування між клієнтами та юристами, юридичні фірми повинні забезпечити додаткові засоби захисту при використанні внутрішнього електронного сервісу електронної пошти; використовувати шифрування електронних листів. Якщо таке шифрування неможливе, за певних обставин рекомендується надсилати інформацію іншими каналами зв'язку (наприклад, SMS); під час використання засобів електронної передачі документів судовим та іншим державним органам застосовувати шифрування передачі. Держави – учасниці ЄС повинні приділити більше уваги захисту такої інформації [там же].

### Література

1. Європа допоможе з діджиталізацією: ЄС виділить Україні 25 млн євро. URL: <https://racurs.ua/ua/n133547-ievropa-dopomoje-z-didjtalizaciiu-ies-vydilyt-ukrayini-25-mln-ievro.html>.
2. Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи від 17.08.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text>.
3. Постанова КАС ВС від 4.09.2019р. у справі №826/1520/15 від URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84040824>.
4. CCBE GUIDANCE on Improving the IT Security of Lawyers Against Unlawful Surveillance. URL: [https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality\\_distribution/public/documents/IT\\_LAW/ITL\\_Guides\\_recommendations/EN\\_ITL\\_20160520\\_CCBE\\_Guidance\\_on\\_Improving\\_the\\_IT\\_Security\\_of\\_Lawyers\\_Against\\_Unlawful\\_Surveillance.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/IT_LAW/ITL_Guides_recommendations/EN_ITL_20160520_CCBE_Guidance_on_Improving_the_IT_Security_of_Lawyers_Against_Unlawful_Surveillance.pdf).

**Заборовський В.,**  
*доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри цивільного права  
и процесу Ужгородського національного  
університету*

## **ДЕЯКІ АСПЕКТИ РОЗУМІННЯ СУТНОСТІ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

На вітчизняного адвоката Конституцією України покладено обов'язок надання правничої допомоги на професійній основі. Можливість належного виконання такого обов'язку пов'язана як із забезпеченням адвоката відповідним комплексом елементів його правового статусу, так і з урахуванням безпосередньо адвокатом того, що його професійна діяльність повинна провадитись із беззаперечним і неухильним додержанням фундаментальних принципів правосуддя, зокрема, такого, як уникнення конфлікту інтересів.

Розуміння сутності конфлікту інтересів у професійній діяльності адвоката насамперед зводиться до сприйняття його саме як суперечності між особистими інтересами адвоката та його професійними правами і обов'язками. Суперечність інтересів, слушно відмічає С. В. Купрейченко, доцільно розглядати якомога ширше, враховуючи як повну, так і часткову несумісність інтересів як в цілому по справі, так і стосовно будь-яких окремих процесуальних дій або рішень [1, с. 180]. Йдеться про суперечність саме між особистими інтересами та професійними правами й обов'язками, які є визначальними, фундаментальними структурними елементами правового статусу адвоката[2].

Взагалі конфлікти можуть бути внутрішньоособистісними (зіткнення протилежно спрямованих мотивів, потреб, інтересів, потягів у однієї і тієї ж людини, що відображають суперечливі зв'язки із соціальним середовищем) та міжособистісними (зіткнення взаємодіючих людей, чії цілі, інтереси, цінності, норми поведінки або методи роботи взаємовиключають одне одного або заважають, протидіють, тобто несумісні в даній ситуації) [3, с. 30]. Що стосується конфлікту інтересів у професійній діяльності адвоката, то він, як зазначає П. В. Смірнов, повинен сприйматися як внутрішньоособистісний конфлікт, в рамках якого виникає протиріччя між окремими інтересами адвоката, одним з яких виступає інтерес виконати зобов'язання перед довірителем [4, с. 158].

Тож, адвокат не може здійснювати свою професійну діяльність, якщо вона обґрунтовано може суперечити його власним, фінансовим, комерцій-

ним, майновим та іншим його особистим інтересам[5, с. 424]. Наявність особистого інтересу, як слушно відмічає відомий іспанський адвокат, експрезидент Ради адвокатських та правових товариств Європи Раймон Муллерат, достатньо для того, щоб вплинути на неупереджене виконання адвокатом його обов'язків [6].

Ми не піддаємо сумніву те, що незалежність адвоката (насамперед на внутрішньому рівні) повинна забезпечуватися, зокрема, заборонаю ставити особисті інтереси вище від професійних, від інтересів свого клієнта [7, с. 126]. Беззаперечно, якщо особистий інтерес та професійний обов'язок адвоката вступають у конфлікт, обов'язок повинен переважати. Основним професійним обов'язком адвоката, як зазначається в Професійних рекомендаціях адвокатської палати Ліхтенштейну [8] (п. 11), є обов'язок перед своїм клієнтом, а власні інтереси та міркування щодо колег відступають у разі конфлікту. Але в той же час слушною є позиція Ч. П. Кіндрегана, за якою права клієнта на повне та безкорисливе обслуговування його адвокатом будуть безглуздими, якщо адвокат повинен вибирати між власними та інтересами клієнта (коли адвокат має фінансову заінтересованість у результаті судового розгляду, крім винагороди, спокусу задовольнити ці інтереси на шкоду клієнту може бути важко подолати)[5, с. 425].

У контексті здійснення адвокатської діяльності особистий та професійний інтерес адвоката має бути спрямований саме на відстоювання інтересів клієнта. Основним особистим інтересом адвоката, за твердженням А. Циганкова, є досягнення максимального результату для свого клієнта шляхом застосування своїх знань та досвіду, тоді як професійним – отримання максимально можливого результату для клієнта та відповідного гонорару[9].

Розглядаючи сутність особистих інтересів адвоката, потрібно звернути увагу на те, що особисті інтереси включають не лише власні інтереси адвоката, але й інтереси інших осіб, пов'язаних з адвокатом, таких як партнери адвоката, помічники адвоката (Рада адвокатів України у своєму рішенні зазначила, що помічник адвоката і адвокат не можуть представляти інтереси різних сторін в одному процесі [10]) або члени його сім'ї [11]. Належність виконання професійних обов'язків адвоката ставиться під сумнів, коли у нього існують певні обов'язки перед іншими, третіми особами, що можуть мати певну зацікавленість у результатах справи.

### Література

1. Купрейченко С. В. Противоречие интересов доверителей адвоката-защитника в уголовном процессе. Понятие, последствия, проблемы установления и процессуального реагирования. *Актуальные проблемы российского права*. 2017. №9 (82). С. 177–185.

2. Заборовский В. В. Некоторые проблемные вопросы определения структуры правового статуса адвоката. *Евразийская адвокатура*. 2016. № 6 (25). С. 31–37.
3. Одинцова М. А. Социальная психология: учеб.-метод. компл. Минск: МГЭИ, 2005. 86 с.
4. Смирнов П. В. Правовое регулирование института конфликта интересов в адвокатской деятельности по законодательству Российской Федерации. *Вестник экономической безопасности*. 2020. № 1. С. 158–162.
5. Kindregan, Charles P. Conflict of Interest and the Lawyer in Civil Procedure. *Valparaiso University Law Review*. 1976. Vol. 10, Issue 3. P. 423–452.
6. Муллерат Р. Независимость – основной принцип юридической этики. *Адвокат*. 1996. № 11. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1132077>
7. Заборовський В. В. Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10. Київ, 2017. 577 с.
8. Professional Guidelines of the Liechtenstein Chamber of Lawyers of May 05, 1994. URL: [https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality\\_distribution/public\\_documents/National\\_Regulations/DEON\\_National\\_CoC/EN\\_Liechtenstein\\_Professional\\_Guidelines\\_of\\_the\\_Liechtenstein\\_Chamber\\_of\\_Lawyers.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public_documents/National_Regulations/DEON_National_CoC/EN_Liechtenstein_Professional_Guidelines_of_the_Liechtenstein_Chamber_of_Lawyers.pdf)
9. Циганков А. Адвокат має бути розумнішим за закон і використовувати його обмеження для досягнення своїх інтересів. 2020. URL: <https://lhs.net.ua/>
10. Про затвердження роз'яснення щодо здійснення адвокатом та його помічником представництва різних сторін в одній господарській справі: рішення Ради адвокатів України від 30 березня 2018 року № 33. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2018-03-30-r-shennya-rau-33\\_5acf530f47fa3.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2018-03-30-r-shennya-rau-33_5acf530f47fa3.pdf)
11. Steps for Dealing with Conflicts of Interest Rules. URL: <https://lso.ca/lawyers/practice-supports-resources/practice-management-topics/the-lawyer-client-relationship/conflicts-of-interest/steps-for-dealing-with-conflicts-of-interest-rules>

**Сібільова О.,**  
голова комітету з підвищення  
професійної кваліфікації у складі НААУ,  
адвокатка,  
докторка філософії

## **СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ПЕРЕД АДВОКАТОМ ПІД ЧАС КАРАНТИНУ**

Поширення пандемії коронавірусу COVID-19, глобальні масштаби якої драматично зростали щодня, та карантинні обмеження, які у відповідь

на загрозу була змушена запровадити українська влада, створили і продовжують створювати численні негативні наслідки як для окремих людей, так і для цілих громад та суспільства в цілому.

На певний час із введенням карантину світ, здавалося, сповільнився, на відміну від діяльності адвокатів, які, не зупиняючись, виконували та продовжують виконувати свої професійні обов'язки, адже захист прав і законних інтересів клієнтів – процес цілодобовий, без перерв і вихідних. Найбільше активізувалася робота, пов'язана із кримінальними провадженнями. Якщо в умовах карантинних обмежень кількість цивільних та господарських справ скоротилася, із введенням карантинних обмежень, то кількість обшуків, затримань, обрання запобіжних заходів та інших слідчих дій збільшилася. Діяльність адвокатів жодного дня не припинялася, навіть у періоди стрімкого зростання захворюваності. Одночасно із цим суспільний запит на отримання правових консультацій та роз'яснень чинного законодавства в умовах боротьби з пандемією зріс в десятки разів.

Адвокати повинні були самостійно швидко адаптуватися до нових форматів роботи: консультування онлайн та у телефонному режимі, а також інших видах надання дистанційної правничої допомоги, при цьому завжди бути готовими до своєї адвокатської діяльності в звичному offline режимі, з наявною реальною загрозою своєму життю і здоров'ю. Водночас, адаптуючись до нових умов роботи, адвокати надавали правничу допомогу клієнтам щодо переналаштування та правильного оформлення їх роботи в умовах пандемії та різних правових режимів у кожній «кольоровій» зоні регіону України.

Пандемія та карантинні обмеження миттєво внесли свої корективи в діяльність адвокатів. Проте держава не надала їм ані додаткових гарантій, ані підтримки, якої ті потребували. Тільки після численних запитів та звернень адвокати були додані до переліку осіб, які можуть пересуватися громадським транспортом без спеціальних перепусток. Водночас, на відміну від суб'єктів господарювання, адвокатам не було надано жодних субсидій, податкових послаблень чи фінансової допомоги від уряду.

Відтак, кожен представник адвокатської спільноти у важкий період був залишений сам на сам з безліччю неврегульованих питань. І, самотужки шукаючи виходи із складних ситуацій, кожен намагався якомога безболісніше адаптуватися до таких обставин, та ще й фахово самовдосконалюватися. Саме тому в цей нелегкий для українського суспільства час важливою складовою для захисту порушених прав громадян стала можливість адвокатської спільноти швидко мобілізувати свої навички, спрямувати інтелектуальні зусилля на використання інформаційно-технологічних можливостей, наявних сервісів та людських ресурсів.

Нові умови породили нові виклики для багатьох сфер права. Адвокати навчилися скликати та проводити загальні збори учасників товариств у онлайн-режимі, здобули досвід дистанційної участі в судових засіданнях. Пандемія стала каталізатором прискорення діджиталізації навіть кримінального процесу. Таке питання назрівало вже давно, проте в умовах пандемії та карантину набуло пріоритетного значення. Підтвердженням цього став Закон України № 1498-ІХ від 01.06.2021 р., яким внесені зміни до КПК України щодо функціонування інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування (зміни набувають чинності з 15.12.2021 р.). Проте це лише перший крок, і оцінити практичні аспекти реалізації цієї системи можна буде лише згодом. Також з новою силою постало питання охорони праці та протиепідемічних заходів, запроваджених на період карантину. Розробка внутрішніх положень та політик з цих питань стало надзвичайно популярним запитом до правників. В нових виробничих умовах, зумовлених пандемією, роботодавці стикнулись з низкою проблем, зокрема, з правовими аспектами реструктуризації зі скороченням робочих місць чи хоча б можливістю перегляду та зменшення зарплат. Як наслідок, кількість судових спорів щодо незаконних звільнень та скорочення зарплати до кінця 2021 р. значно зросла.

Карантин став таким собі лакмусовим папірцем, який виявив залежність гнучкості та адаптивності кожного з нас від рівня розвитку нашого емоційного потенціалу та інтелекту. Ті, хто швидко усвідомив нові правила у новій реальності і зміг перелаштуватися, не тільки не втратили роботи, а й здобули цінний досвід та відкрили для себе нові можливості. Деякі з колег, звісно, проходили стадію стагнації, зайнявши вичікувальну позицію. Хтось почав шукати себе в суміжній діяльності та намагався генерувати нові продукти, у тому числі із застосуванням інноваційних технологій, які мав можливість опанувати під час карантину.

Незважаючи на всі згадані сучасні виклики, адвокатська спільнота щодня доводить, що здатна, незважаючи ні на що, виконувати своє призначення – забезпечувати права на захист та надавати правову допомогу при вирішенні справ у судах.

Теорія та практика свідчать про те, що усі світові кризи циклічні, і кожна, рано чи пізно, має свій кінець. Сьогодні, з огляду підвищення якості правової допомоги, вирішення актуальних проблемних питань у діяльності адвокатів в умовах карантину, все ще існує потреба в удосконаленні діючих механізмів, засобів, електронних систем, які спростять реалізацію надання правничої допомоги клієнтам та зможуть адекватно допомагати адвокату справлятися із сучасними викликами. Виграють ті, хто

під час кризи докладе максимальних зусиль, щоб захистити своїх клієнтів та завдяки наданню якісних послуг знайде нових.

Діджиталізація багатьох сфер суспільного життя, зокрема й адвокатської діяльності, є не лише ефективним у кризових умовах засобом, а й одним із дієвих інструментів побудови вже зараз «країни в смартфоні».

*Горбань Н.,  
доцент кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судоустрою ННІ права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## **ДОТРИМАННЯ ГАРАНТІЙ НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ**

Незалежність адвокатури як правового інституту, наділеного виключним правом здійснювати представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення, гарантується (стаття 131–2 Конституції України).

Гарантії адвокатської діяльності не є особистими привілеями адвоката, а служать засобом захисту публічних інтересів на отримання кваліфікованої юридичної допомоги, реальність та повноцінність надання якої можлива лише в умовах гарантованості адвокатської діяльності.

В Основному законі держави встановлено, що виключно законами України визначаються засади організації та діяльності адвокатури. Безпосереднє регулювання організації і діяльності адвокатури здійснюється нормативними актами, що приймаються відповідними органами адвокатського самоврядування. Тобто чинне законодавство та нормативно-правові акти, якими регулюються питання організації та діяльності адвокатури, в цілому відповідають Міжнародно-правовим стандартам незалежності адвокатури. Резолюція №67/187 «Принципи і керівні настанови ООН, що стосуються доступу до юридичної допомоги у системах кримінального правосуддя» не лише закріплює такі елементи незалежності адвокатури та адвокатів, як незалежність від держави, судових та правоохоронних органів, органів адвокатського самоврядування, а й вказує на необхідність забезпечення державами – членами правових гарантій захисту з боку держави від утисків незалежності професійної діяльності адвокатів [1].

Реформування системи правосуддя та пов'язані із цим процеси відмічаються, на жаль, тенденцією наступу на основи незалежності адвока-

тури, яку змінами до Конституції України у 2016 році віднесено до системи правосуддя [2]. Як зазначає Голова НААУ Л. Ізовітова «для контрасту, судова та правоохоронна система пройшли через три етапи системного перегляду профільного законодавства та наразі перебувають у глибокій кризі професіоналізму і головне – з підірваними засадами незалежності цих інституцій правосуддя» [3].

Серед ознак дотримання гарантій незалежності адвокатської діяльності в Україні слід виділити: формування органів адвокатського самоврядування здійснюється виключно із числа адвокатів, обраних адвокатськими спільнотами; Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, наділена повноваженнями здійснювати контроль та сприяння організації діяльності кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури регіонів при вирішенні питання кваліфікаційного відбору осіб, які виявили намір здійснювати адвокатську діяльність та дисциплінарної відповідальності адвокатів, – колегіальний орган, що діє в системі органів Національної асоціації адвокатів України та є національним органом адвокатського самоврядування; порядок складення кваліфікаційних іспитів, методика оцінювання та програма кваліфікаційних іспитів затверджуються Радою адвокатів України; визначення правил адвокатської етики та притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів за їх порушення – повноваження виключно органів адвокатського самоврядування тощо.

Адвокатура України через органи адвокатського самоврядування впевнено відстоює визначене в Загальному кодексі правил для адвокатів країн європейського співтовариства правило, яке передбачає, що завдання, яке виконується адвокатом при виконанні покладених на нього обов'язків, вимагають його абсолютної незалежності і відсутності будь-якого впливу на нього, пов'язаного, в першу чергу, з його особистою заінтересованістю або тиском ззовні [4].

Слід звернути увагу ще на один аспект, пов'язаний із дотриманням гарантій незалежності адвокатської діяльності в Україні.

Визначальне значення при здійсненні адвокатом професійної діяльності має його незалежність у виборі способів та засобів захисту прав клієнта. Загальнообов'язковими складовими, що визначають вибір адвоката, є закон, правила професійної етики та законні інтереси клієнта.

На жаль, непоодинокими є випадки, коли правоохоронні органи (ДБР, ДФС, НАБУ) не розуміють суті адвокатської діяльності та не беруть до уваги гарантії адвокатської діяльності, закріплені на рівні Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [5] (далі – Закон). На жаль, трапляються непоодинокі випадки ганебної практики, коли вищезазначеними органами ставиться під сумнів законність адвокатської діяльності та



в результаті мають місце ототожнення адвоката з його клієнтом, виклики адвокатів на допит свідками по справі чи, всупереч вимогам п.п.12, 13 ч.1 ст. 23 Закону, порушується спеціальний порядок повідомлення про підозру адвокату у вчиненні кримінального правопорушення тощо. Слід зауважити, що «адвокатська діяльність» – це юридичний термін, передбачений ст. 1, 3 Закону, який визначає в трьох аспектах статус адвоката: соціальному – як незалежну професійну діяльність самозайнятої особи; правовому – як діяльність, яка здійснюється виключно в межах норм права; спеціальному, який означає, що держава взяла на себе обов'язок забезпечення додержання та реалізації гарантій професійної діяльності адвоката.

Як позитивний крок на шляху зміцнення гарантій незалежності адвокатської діяльності слід визнати, що НААУ не тільки збирає та систематизує інформацію про порушення прав та гарантій адвокатської діяльності (2013–2018 р.) [6], а й у 2021 році комітет захисту прав адвокатів підготував аналітичні матеріали, напрацьовані щодо окремих порушень професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності [7].

Отже, незалежність адвокатської діяльності в Україні не є декларативною конституційною нормою. Вона забезпечується прямою законодавчою заборонаю втручання в адвокатську діяльність, правомірністю і пропорційністю застосування заходів дисциплінарного впливу, існуванням системи гарантій незалежності адвоката в чинному законодавстві (статті 5, 7, 22, 23 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

### Література

1. Принципы и руководящие положения Организации Объединенных Наций, касающиеся доступа к юридической помощи в системах уголовного правосудия: Резолюция № 67/187 от 28.03.2013, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций.. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/MU13168?an=2>.
2. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016р. № 1401-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#n6>.
3. Ізовітова Л. Консультації з адвокатурою щодо законодавства про адвокатуру європейським стандартом самоврядності. URL: <https://unba.org.ua/news/7136-konsul-tacii-z-advokaturouyu-shodo-zakonodavstva-pro-advokaturu-e-evropejs-kim-standartom-samovryadnosti-lidiya-izovitova.html>.
4. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства: Міжнародний документ від 01.10.1988/ URS: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_343#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text)
5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

6. Про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні: звіт (2013–2018р.) URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA\\_Zahyst\\_Adv\\_2018\\_UKR\\_WEB\(1\).pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA_Zahyst_Adv_2018_UKR_WEB(1).pdf).
7. Аналіз порушень прав та гарантій адвокатської діяльності. URL: <https://unba.org.ua/news/3498-naau-publikue-zvit-pro-porushennya-prav-advokativ-ta-garantij-advokats-koi-diyal-nosti-v-ukraini.html>.

***Безега Т.,**  
кандидатка історичних наук., докторка  
філософії, заступниця голови Ради  
адвокатів Закарпатської області*

## **РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ**

На сьогоднішній день, адвокатура є невід’ємним і необхідним елементом механізму реалізації судової влади, яка, своєю чергою, є функцією держави. Публічний характер адвокатури зумовлюється її питомою вагою у забезпеченні державою, покладеного на неї обов’язку щодо судового захисту прав, свобод та інтересів громадян. Інакше кажучи, адвокатура, якій притаманні всі риси інституту громадянського суспільства, органічно «вплітається» в механізм реалізації державної влади.

Ратифікація угоди про асоціацію з Європейським Союзом засвідчила вибір Україною європейської системи цінностей та стандартів захисту прав людини, додержання яких на практиці можливе за умови реалізації принципу верховенства права, забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд незалежним та неупередженим судом, а також ефективного виконання своїх функцій суміжними правовими інститутами і перш за все адвокатурою України. Однією з умов досягнення членства в Європейському Союзі є побудова такої системи адвокатури, яка відповідала б новим суспільно-політичним і економічним реаліям, розроблення законодавства, норми якого відтворювали б модель європейського інституту адвокатури.

Таким чином, прийнятий Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 року № 5076, дав можливість створити стабільну інституцію, яка складається з національного та регіонального рівнів, з органів представницької вертикалі – рад адвокатів, та кваліфікаційно-дисциплінарних палат регіонів, та вищих органів – РАУ та ВКДКА.

В свою чергу, при НААУ були створені дорадчі органи, а саме: 46 комітетів, які надають експертну, аналітичну підтримку ключовим напрямкам діяльності адвокатури; формують майданчики для фахових дис-

кусій, активно беруть участь у законодавчому процесі та мають постійний діалог насамперед з комітетами Верховної Ради.

Разом із тим багато проблем, пов'язаних із функціонуванням цього правозахисного інституту, залишаються невирішеними. В Україні тривають дискусії з приводу встановлення місця й ролі адвокатури у суспільстві, обговорюються як питання незалежності адвокатури від держави, зміцнення гарантій її діяльності, так і необхідність внесення змін до законодавства, що регулює організацію і діяльність адвокатури, приведення його у відповідність до міжнародних стандартів тощо. Пріоритетним напрямом реформування української адвокатури слід визнати її інституційний розвиток, заснований, з одного боку, на кращих традиціях адвокатури, вихованні поваги і довіри до цього правозахисного інституту суспільства і держави, а з другого – підвищенні вимог до професіоналізму адвокатів та їх відповідальності.

Тож, законотворча діяльність не стоїть на місці і відповідно до Указу президента України «Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки» від 11 червня 2021 року № 231/2021, президентська Комісія з питань правової реформи має забезпечити розробку та схвалення Плану дій в цьому напрямку. В свою чергу, Національна асоціація адвокатів України вже заявила, що запропонує власний План дій щодо реалізації згаданої Стратегії.

Власне, на етапі підготовки Стратегії йшлося про те, щоб удосконалити інститут адвокатури в контексті посилення захисту прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності, відтак, це має залишатися пріоритетом для внесення законодавчих змін.

На цей час у парламенті перебуває велика кількість законопроектів, які так чи інакше дозволяють вирішити вищенаведені проблеми. Відповідно, щоб реалізувати поставлені цілі реформування законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність потрібно створити якісно нове законодавство, яке ввібрало в себе позитивний досвід країн ЄС з урахуванням всіх особливостей українського законодавства та реалій у нашій країні.

До прикладу, у Верховній Раді України вже зареєстрували законопроект № 6205 «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо посилення авторитету адвокатури».

Однак, це тільки перший із трьох проектів змін, які пропонується внести до профільного законодавства, в інтересах адвокатури.

Насправді ж законопроект потрібно читати не тільки уважно, але й комплексно (взаємопов'язаних законопроектів три – № 6205 (базові зміни), № 6206 (зміни до КПК України) та № 6207 (зміни до КК України).

Перший із згаданих законопроектів зачинить двері до адвокатури суддям, прокурорам, слідчим, нотаріусам та й загалі всім державним

службовцям, які протягом останніх трьох років безперервно працювали, або працюють» на такій посаді. Також доведеться упродовж року до отримання свідчення дотримуватись Правил адвокатської етики, прав адвокатів, не принижувати авторитет адвокатури.

Ще одним цікавим моментом, про що говориться в одному із згаданих проєктів буде визначення підсудності злочинів, що скоєні адвокатами, за Державним бюро розслідування. Підписувати підозри їм будуть лише Генеральний прокурор або його заступник.

Фактично цими законопроєктами вирішується і одвічна проблема ототожнення адвокатів із клієнтами та можливості зловживання процесуальних опонентів щодо адвокатів.

Отже, як бачимо, адвокатура України переходить на якісно новий рівень розвитку. З урахуванням положень уже створеного законодавства, яке задовольняє запити сучасного суспільства до цього інституту, останній починає модернізуватися, поступово перетворюючись при цьому на самостійний і дієздатний орган, що забезпечує надання професійної правової допомоги. Необхідність вдосконалення діяльності адвокатури пояснюється і підвищенням її значення для становлення громадянського суспільства і правової держави. Зростання ролі адвокатури в сучасній правовій системі розглядається як один із способів обмеження державою своєї влади за допомогою створення і функціонування незалежного правозахисного інституту, що сприяє реалізації та захисту прав і свобод людини.

*Мота А., доктор юридичних наук,  
доцент, начальник кафедри адміні-  
стративної діяльності  
факультету правоохоронної діяльності  
Національної академії Державної  
прикордонної служби України  
імені Богдана Хмельницького*

*Мота С.,  
учениця 7(11) – А класу гімназії №2  
м. Хмельницького*

## **ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ МЕХАНІЗМУ НАДАННЯ АДВОКАТАМИ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ**

Комплексне розуміння соціального призначення адвокатури як ключового інституту в забезпеченні верховенства права та захисту прав лю-

дини пов'язано з удосконаленням механізму надання професійної правничої допомоги. Враховуючи запропонований у загальній теорії права методологічний підхід до інструментальної концепції механізму правового регулювання, до системи його елементів віднесено такі правові засоби: 1) норми права; 2) правовідносини; 3) акти застосування; 4) акти тлумачення норм права. Заснована на означених теоретичних підходах характеристика механізму надання професійної правничої допомоги, крім того, може охоплювати організаційно-правові форми надання юридичних послуг, зокрема здійснення адвокатської діяльності, як об'єктивовані можливості досягнення результату.

Норми права вищої юридичної сили механізму надання професійної правничої допомоги конституційно закріплені через регламентацію суб'єктивних прав особи. За ст. 59 Конституції України кожен має право на професійну правничу допомогу і є вільним у виборі захисника своїх прав.

Правові засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначає окремий закон. Однак, слід вести мову не про один, а низку законодавчих актів, що стосуються адвокатської діяльності та характеризуються різним цільовим призначенням – Закон «Про безоплатну правову допомогу», акти процесуального законодавства тощо.

Правовідносини, що складаються з реалізацією суб'єктивного права на правову допомогу в поєднанні з їх нормативною регламентацією формують інститут правової допомоги та є загальним відносно інституту правової допомоги адвоката. Гарантування кожному права на правову допомогу є не тільки конституційно-правовим обов'язком держави, а й дотриманням взятих Україною міжнародно-правових зобов'язань відповідно до положень Загальної декларації прав людини 1948 р., Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. тощо. Зазначені міжнародно-правові документи містять загальні норми про право людини на правову допомогу та захист.

Згодом з'явилися документи, що відображають позицію міжнародного співтовариства стосовно участі в реалізації права на захист професійних юристів, а відтак містять спеціальні норми про правову допомогу: Основні принципи, що стосуються ролі юристів, прийняті восьмим Конгресом ООН з питань попередження злочинності і поведження з правопорушниками 27 серпня – 7 вересня 1990 р.; Основні положення про роль адвокатів, прийняті восьмим Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 р.

За юридичною формою виділяється безліч актів застосування норм права, на прийняття чи скасування яких переважно і розрахована адвокатська діяльність: вироки, накази, подання, попередження, протести, рішення, розпорядження, ухвали тощо. Водночас, у механізмі надання професійної правничої допомоги діють акти правозастосування, розраховані на реалізацію норм права стосовно самих адвокатів. Особливого значення набула в цьому контексті практика Європейського суду з прав людини, зважаючи на одну із основних тенденцій, що визначають сучасне правове регулювання. Як приклад відповідного правозастосування може бути наведена практика Європейського суду з прав людини, викладена ним у рішеннях: «Яременко проти України» від 12 червня 2008 р., «Луценко проти України» від 18 грудня 2008 р. та «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 р. Суд визнав у зазначених рішеннях, що використання показань осіб, які вони давали як свідки без участі адвоката чи іншого фахівця у галузі права є порушенням п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Будь-яке правозастосування є неможливим без тлумачення законодавства, бо тлумаченням законодавства є з'ясування його змісту. Питання з надання правничої допомоги та участі адвокатів у різних видах юридичного процесу витлумачені єдиним органом конституційної юстиції в Рішеннях від 16 листопада 2000 р. у справі № 1–17/2000 за конституційним зверненням громадянина Солдатова Г. І. (справа про право вільного вибору захисника) та від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя І. В. щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу).

В останньому із зазначених рішень викладена позиція Конституційного Суду України щодо соціального призначення правової допомоги, що за своєю суттю є гарантією реалізації, захисту та охорони прав і свобод людини. Окремо виділено превентивну функцію права кожного на правову допомогу, яка спрямована також на попередження можливих порушень чи незаконних обмежень прав і свобод людини. Таким чином на державному рівні визначається модель бажаних правовідносин як елементу механізму надання професійної правничої допомоги.

Крім того, Конституційний Суд України окреслив організаційно-правові форми надання такої допомоги як багатоаспектного явища, що може включати консультації, роз'яснення, складення позовів і звернень, довідок, заяв, скарг, здійснення представництва, зокрема в судах та інших державних органах, захист від обвинувачення тощо. Вибір форми та суб'єкта надання такої допомоги залежить від волі особи, яка бажає її отримати.

Адвокатура в механізмі надання професійної правничої допомоги підпорядкована дії усіх його елементів та отримала своє призначення відповідно до конституційних положень як необхідного елементу правосуддя, хоча можливості адвоката із захисту прав людини набагато масштабніші і не обмежуються кримінальними провадженнями та судовими процесами.

*Каденко О.,  
адвокат, член Ради адвокатів України*

## **ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАУКОВО-МЕТОДИЧНОГО ЦЕНТРУ ДОСЛІДЖЕННЯ АДВОКАТУРИ І ПРАВА**

За дев'ять років діяльності Національна асоціація адвокатів України (далі – НААУ) набула всіх ознак розгалуженої професійної організації, система якої сформована за функціональним критерієм. Нині в її складі діють секретаріат, понад 40 комітетів [1], Центр дослідження адвокатури і права, Науково-консультативна рада, Експертна рада, Рада старійшин адвокатів, понад 30 іноземних представництв [2] тощо. Також НААУ створено Вищу школу адвокатури, Благодійний фонд, чисельні робочі групи і т.і. [3].

Одним із найактивніших органів, створених НААУ, є Науково-методичний центр дослідження адвокатури і права (далі – Центр).

Центр створений рішенням Ради адвокатів України (далі – РАУ) від 6 квітня 2013 року № 120 та є постійно діючим допоміжним органом, утвореним при НААУ, основним завданням якого є забезпечення реалізації повноважень НААУ, РАУ, пов'язаних зі здійсненням наукової, науково-технічної, науково-педагогічної, науково-організаційної, культурно-мистецької та видавничої діяльності.

Аналіз завдань та напрямів діяльності Центру, а також звітів вказано-го органу НААУ за 2013, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 роки [4] свідчить про те, що його основними функціями є наукова, методична та просвітницька, проте також можна зазначити навчальну, видавничу, культурно-мистецьку, комунікативну, інформаційну тощо.

Слід зазначити, що Центр щорічно проводить значну кількість заходів та видає по декілька наукових праць (монографій, книг, альбомів, збірок тощо), відкриває іменні та музейні кабінети, проводить виставки, веде власні сторінки в соціальних мережах тощо [4].

Можна констатувати, що Центр в процесі активного здійснення своєї діяльності трансформувався у потужний культурно-просвітницький інститут НААУ, роль якого визначається не тільки рівнем наукової розробки профільної тематики, а й формуванням відповідної іміджевої складової авторитету НААУ та адвокатури України в цілому.

В цьому контексті, на наш погляд, не відповідає змісту діяльності означеного утворення НААУ його назва, оскільки використання у ній складного прикметника звужує позначення та, відповідно, розуміння органу його змістом. Тобто, прикметник «науково-методичний» за своїм змістом позначає характеристику органу, що не охоплює інших напрямів його діяльності, які емпірично сформувались в основні.

Необхідно також окреслити проблему відсутності позначення зв'язку з НААУ в назві Центру. Так, відповідно до рішення РАУ про створення Центру, у його назві вказівки на його зв'язок з НААУ немає [5]. Водночас у звітах такої зв'язок позначається додаванням до назви слів «при НААУ» [4; 6 с. 179], а в презентаційних публікаціях НААУ – додаванням слів «Національної асоціації адвокатів України» [7].

Слід звернути увагу й на специфіку інституційної моделі функціонування цього утворення НААУ, визначену Положенням про Центр: його керівник призначається і звільняється рішенням РАУ (п.6.1.), однак підпорядковується лише голові НААУ, РАУ (п.6.2.), який визначає структуру центру (п.6) [8].

Враховуючи наведене, вважаємо доцільним відмовитись від будь-яких прикметників у назві та позначати цей орган як Центр дослідження адвокатури і права та внести зміни до Положення про нього, відобразивши у ньому модель, за якої структура центру визначається положенням про нього; керівник – призначається та звільняється РАУ, підконтрольний РАУ і голові НААУ, РАУ; склад визначається головою НААУ, РАУ за поданням керівника.

Водночас у довгостроковій перспективі, у зв'язку із частковим накладанням предмету діяльності Центру та Науково-консультативної ради при НААУ та залежно від результатів їх подальшого розвитку, можна запропонувати об'єднання вказаних органів – створення єдиного Науково-дослідного інституту НААУ, із віднесенням до його функцій, окрім науково-дослідницької, також просвітницьку та культурно-мистецьку.

### Література

1. Ми працюємо як єдиний злагоджений організм (заголовок з екрану). URL: <https://unba.org.ua/publications/6270-mi-pracuyemo-yak-edinij-zlagodzhenij-organizm.htm> (дата звернення: 27.11.2021).



2. Координатор комітетів НААУ: «Казка про Мері Попінс – частково про мою роботу»» (заголовок з екрану). Закон і Бізнес. В., – 5. 30.01–5.02.2021. URL: [https://zib.com.ua/ua/146525-\\_kazka\\_pro\\_meri\\_poppins\\_chastkovo\\_pro\\_moyu\\_schodennu\\_robotu.html?fbclid=IwAR2CFmR8b8AOXIeQw\\_idEylnDiUOUjh1MpwsK\\_Us9PIXYUTpcqDkOEtVUEA](https://zib.com.ua/ua/146525-_kazka_pro_meri_poppins_chastkovo_pro_moyu_schodennu_robotu.html?fbclid=IwAR2CFmR8b8AOXIeQw_idEylnDiUOUjh1MpwsK_Us9PIXYUTpcqDkOEtVUEA)
3. Веб-сайт Національної асоціації адвокатів України. URL: <https://unba.org.ua/activity>
4. Звіт / 2020 Науково-методичного центру дослідження адвокатури і права при НААУ. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/2\\_5285246940387216876.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/2_5285246940387216876.pdf)
5. Рішення Ради адвокатів України «Про утворення Науково-консультативного центру дослідження адвокатури і права» від 6.04.2013 року № 120. Збірка рішень Ради адвокатів України за 2012–2017 роки. с. 54.
6. Звіт Національної асоціації адвокатів України за 2020 рік. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/news/zvity/UNBA\\_ANNUAL\\_REPORT\\_2020.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/news/zvity/UNBA_ANNUAL_REPORT_2020.pdf)
7. Центр дослідження адвокатури і права (заголовок з екрану). URL: <https://unba.org.ua/research-center>
8. Положення про Науково-методичний центр дослідження адвокатури і права, затверджене рішенням Ради адвокатів України від 6 квітня 2013 року № 120. Збірка рішень Ради адвокатів України за 2012–2017 роки. с. 54–55. URL: [http://raro.in.ua/attachments/article/496/zbirka\\_rishen](http://raro.in.ua/attachments/article/496/zbirka_rishen).

*Науковий керівник – Н. Бакаянова, завідувачка кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук.*

**Мухатасва Я.,**  
*аспірантка другого року навчання  
кафедри адвокатури Національного  
юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого*

## **ВИСВІТЛЕННЯ ПИТАННЯ ДОДЕРЖАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ В РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

Слід зазначити, що рішення ЄСПЛ самі по собі не є джерелами права, однак у поєднанні з відповідними нормами Конвенції, національні суди можуть їх застосовувати саме як джерело права. Така норма закріплена і в Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», а саме у статті 17. Тому важливо

розглянути рішення ЄСПЛ щодо додержання адвокатської таємниці та закріпити зроблені ЄСПЛ висновки у національному законодавстві України.

Рішення ЄСПЛ стосовно захисту адвокатської таємниці вчені поділяють на три категорії, залежно від проблем, яких торкається ЄСПЛ у своїх рішеннях:

- 1) конфіденційність спілкування адвоката з довірителем;
- 2) обшук в офісі адвоката;
- 3) контроль адвокатської кореспонденції [1, с. 21].

Приклад рішення ЄСПЛ, що стосується конфіденційності спілкування адвоката з клієнтом. Юриспруденція ЄСПЛ визнає основоположний характер професійної таємниці адвоката. У справі *AM & S. Europe Limited проти Європейських Співтовариств* від 18 травня 1982 року (155/79) Суд ЄС підтвердив принцип конфіденційності спілкування адвоката зі своїми клієнтами і, опосередковано, принцип професійної таємниці адвоката, і уточнив, що відповідно до рішення у справі *Akzo Nobel Chemicals Ltd і Akcros Chemicals Ltd проти Європейської Комісії* від 14 вересня 2010 року (C-550/07 P.), конфіденційність ґрунтується на принципі незалежності адвоката.

Професійна таємниця адвоката гарантована статтями 6 і 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Стаття 8 захищає бюро, помешкання, кореспонденцію, електронні матеріали і телефонну лінію адвоката, а також конфіденційність його стосунків з клієнтами і професійну таємницю [2].

Щодо прикладів рішень ЄСПЛ стосовно обшуку в офісі адвоката. Переслідування та утиски представників юридичної професії завдають удар по самому серцю системи Конвенції, зазначає Європейський суд з прав людини. Тому обшуки в будинках або офісах адвокатів повинні підлягати особливо суворому контролю. Прикладами цих тлумачень є справи «*Елсі та інші проти Туреччини*», «*Xavier Da Silveira проти Франції*», «*Leotsakos проти Греції*».

Найчастіше в рішеннях Європейського суду з прав людини констатується недотримання статті 8 Конвенції, яка не тільки захищає всю переписку між окремими особистостями, забезпечує посилений захист кореспонденції між адвокатами і їх клієнтами, а також сприяє реалізації адвокатами своїх прав, оскільки поняття «особисте життя», «житло», «кореспонденція» розглядається ЄСПЛ в широкому сенсі.

Вільчик Т. Б. вважає, що законодавство України у частині додержання принципу конфіденційності має бути приведено у відповідність до європейських стандартів. Для цього необхідно закріпити у зако-

нодавстві України такі гарантії, спрямовані на дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності: передбачити право понять, які присутні під час проведення обшуку, огляду в офісі адвоката, висловлювати свої зауваження щодо порядку проведення таких слідчих (розшукових) дій із обов'язковим занесенням їх до протоколу відповідної слідчої (розшукової) дії, визначити певні вимоги до цих осіб щодо їх освіти, досвіду, місця роботи тощо. Зокрема, це можуть бути вимоги, які закон встановлює для народних засідателів [3, с.40].

Аналізуючи рішення ЄСПЛ щодо додержання адвокатської таємниці можна виділити такі ключові моменти: зазначення, що конфіденційність ґрунтується на принципі незалежності адвоката; необхідність надання особам, які звертаються до адвокатів впевненість, що вони можуть їм довірити свої таємниці без ризику розкриття перед сторонніми особами; обшуки не повинні обмежувати професійну таємницю в тій мірі, яка не буде пропорційною законній меті. Проблема захисту і забезпечення додержання адвокатської таємниці одна з найважливіших та фундаментальних у діяльності адвоката. Важко переоцінити значимість розглянутих рішень ЄСПЛ для правозастосовчої практики. У них ми можемо бачити принципову позицію ЄСПЛ з питання адвокатської таємниці. Право адвоката на конфіденційність спілкувань зі своїм довірцем розглядається ЄСПЛ в якості одного з основних вимог справедливого судового процесу в демократичному суспільстві, що впливають з положень Конвенції про захист прав людини і основних свобод. Необхідно зазначити, що питання додержання адвокатської таємниці у рішеннях ЄСПЛ з прав людини мають імплементаційний вплив на національне законодавство України та правозастосовну практику.

### Література

1. Пшуков А. М. Адвокатская тайна: дис...кад. юрид. наук: 12.0011/Московская государственная юридическая академия, Москва, 2008. 254 с.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
3. Вільчик Т. Б. Гарантії дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності (порівняльний аналіз законодавства Європейського Союзу та України). Юрист України. 2015. № 3–4 (32-33). С. 34–40.

*Науковий керівник – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри адвокатури НЮУ ім. Ярослава Мудрого Т. Б. Вільчик*

*Ковальова Я.,  
кандидатка юридичних наук,  
асистентка кафедри адвокатури  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого*

## **ДЕЯКІ КРИТЕРІЇ НАБУТТЯ СТАТУСУ АДВОКАТА В УКРАЇНІ (ІСТОРИЧНА РЕТРОСПЕКТИВА НА БАЗІ АНАЛІЗУ ТЕКСТУ ЗАКОНІВ 1992 ТА 2012 РОКИ.)**

Історія виникнення та розвитку адвокатури як правозахисного інституту – це не тільки і не стільки історія її трансформації в автономне утворення зі специфічними відносинами з державними і громадськими органами та інститутами; не тільки удосконалення принципів організації та діяльності адвокатури та системи органів самоврядування та їх функцій – а й еволюція вимог та процедури доступу до статусу адвоката.

Адвокатура України у своєму становленні пройшла шлях довгий і не завжди легкий. Безумовно, вести мову про становлення української адвокатури як інституту незалежного, автономного, такого, що виконує правозахисну функцію можна починаючи з 1991 р. – з проголошення незалежності української держави.

Розділ II чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» 2012 р. визначає вимоги набуття права на заняття адвокатською діяльністю – щодо несумісності, «позитивних» та «негативних» вимог до кандидата, допуску та складання кваліфікаційного іспиту, проходження стажування [1]. Так, ст. 6. Закону встановлює наступне: «Адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, складала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом (як відомо, це помічники адвоката, які звільняються від проходження стажування, якщо на день звернення із заявою про допуск до складання кваліфікаційного іспиту мають стаж роботи помічника адвоката не менше одного року за останні два роки.), складала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю».

Натомість ст. 2 Закону України «Про адвокатуру» 1992 р. проголошує наступне: «Адвокатом може бути особа, яка має вищу юридичну освіту, підтверджену дипломом України або відповідно до міжнародних договорів України дипломом іншої країни, стаж роботи у галузі права не менше двох років, володіє державною мовою, складала кваліфікаційні іспити,

одержала в Україні свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю та прийняла Присягу адвоката України» [2]. При простому порівнянні, бачимо, що так звані позитивні вимоги відрізняються лишень однією додатковою вимогою сучасного законодавства – проходження стажування.

Також ч.2 цієї ж ст. 2 Закону України «Про адвокатуру» 1992 р. встановлює критерії несумісності – адвокат не може працювати в суді, прокуратурі, нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління та «негативні» вимоги – адвокатом не може бути особа, яка має судимість.

На відміну від такого лаконічного змісту чинне законодавство п.2 ст. 6 доволі детально надає «негативні» вимоги, значно їх розширивши – 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.

Питанням несумісності взагалі виділена окрема ст. 7 – несумісною з діяльністю адвоката є: 1) робота на посадах осіб, зазначених у пункті 1 частини першої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції»; 2) військова або альтернативна (невійськова) служба; 3) нотаріальна діяльність; 4) судово-експертна діяльність.

Безумовним є те, що всі вимоги більш ретельно вписані в чинному Законі. І це є логічним, з огляду на те, що в первинному Законі України «Про адвокатуру» 1992 р. всім вимогам відведена одна стаття 2, та і взагалі весь Закон складався з 19 статей – а чинний Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відводить для з'ясування питань набуття права на заняття адвокатською діяльністю розділ II (статті 6–12), та і взагалі складається із X Розділів та 61-ї статті. Більш того, в розпорядженні адвокатської спільноти з'явилися роз'яснюючі матеріали, що приймає Рада адвокатів України, в нашому випадку «Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методика оцінювання результатів складення кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні» [3], що надає детальні пояснення стосовно вимог Закону, як от що вважати повною

юридичною освітою чи який саме стаж вважати стажем роботи в галузі права не менше двох років.

Висновок з даного аналізу можна зробити один – нормативне закріплення деонтологічних принципів, принципів діяльності та організації адвокатської діяльності в Україні якісно змінюється, еволюціонує та впевнено інтегрується до відповідних міжнародних та європейських стандартів.

### **Література**

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/5076-17>
2. Про адвокатуру: Закон України від 19.12.1992 № 2887-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2887-12#Text>
3. Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методика оцінювання результатів складення кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні: Затверджено рішенням Ради адвокатів України від 17 грудня 2013 року № 270; Зі змінами, внесеними рішеннями Ради адвокатів України від 14 лютого 2020 року № 28 URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2020-02-14-poryadki-28\\_5e5d2a24c9799.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2020-02-14-poryadki-28_5e5d2a24c9799.pdf)

*Тимоніна Л.,  
аспірантка кафедри адвокатури  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого*

## **АДВОКАТСЬКА ТАЄМНИЦЯ, ЯК СТРИЖЕНЬ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Однією з першочергових умов надання якісної адвокатської допомоги є характер стосунків адвоката з клієнтом. Адвокат має вибудовувати такі стосунки на основі конфіденційності, чесності та прозорості. Одним із найважливіших понять у цьому контексті є адвокатська таємниця, адже саме цей принцип становить фундамент діяльності адвоката при захисті, представництві та наданні інших видів правової допомоги.

Зокрема, у ч. 1 ст. 22 закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі – Закон) законодавець надає наступне визначення: «Адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких

клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності». У п. 6 принципу I рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи від 25 жовтня 2000 р. «Про свободу здійснення професійних адвокатських обов'язків» зазначено, що слід вдаватися до всіх необхідних дій, спрямованих на належне забезпечення конфіденційності взаємин між адвокатом і його клієнтом, адвокати мають дотримуватися професійної таємниці відповідно до національного законодавства, внутрішніх нормативних актів і професійних стандартів.

Цікавою є думка Барцевського, який вважає, що сам факт звернення до адвоката – вже професійна таємниця. Більш того, якщо навіть спочатку до адвоката звернувся не сам майбутній клієнт, а хто-небудь з його родичів, з яким згодом ніякого договору про надання правової допомоги не укладено, загальне правило залишається незмінним – вся інформація, отримана від цього родича, навіть сам факт його звернення є адвокатською таємницею. Погоджуємось із цією думкою, більш того, варто наголосити, що таємниця клієнта є визначальною, оскільки, в широкому розумінні, і таємниця адвоката є таємницею клієнта. Проте, не можна не сказати, про законодавчо чітко окреслені випадки, коли адвокатська таємниця може бути розголошена.

Адвокатська таємниця неабсолютна, вона виникла в інтересах суспільства, і межі її охорони повинні співвідноситися з тими ж інтересами суспільства. Так, відповідно до пунктів 2, 4, 6 та 7 статті 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», розголошення адвокатської таємниці є допустимим та не тягне за собою відповідальності адвоката. Таким чином, необхідне для попередження злочину розголошення інформації буде законним, якщо в захисника є достатні підстави вважати, що існує реальна можливість здійснення злочину і неминуча ситуація, коли відвернення злочину шляхом розголошення інформації є єдиною можливістю для його запобігання.

В усіх інших випадках, розголошення інформації, що становить адвокатську таємницю – заборонено. Ця заборона, безпосередньо стосується випадків, розміщення інформації, що пов'язана із здійсненням адвокатської діяльності, в публічний доступ в соціальні мережі, Інтернет-форумах та інших формах спілкування в мережі Інтернет без попередньої письмової згоди клієнта (ч. 5 та 6 ст. 60 Правил адвокатської етики).

Підсумовуючи, варто наголосити, що адвокатська таємниця – невід’ємна складова професії адвоката, без якої неможливо розвинути правове і демократичне суспільство. Позак, довіра – кістяк усієї адвокатської діяльності.

*Науковий керівник – І. Назаров, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

*Завадський А.,  
Директор Research Institute of Digital  
Law (RIDL), керівник програми  
«Штучний інтелект в галузі права»,  
член Ради Директорів фонду «AI  
Global», член International Association  
for Artificial Intelligence and Law*

## **ДІДЖИТАЛІЗАЦІЯ АДВОКАТУРИ: МОЖЛИВОСТІ, РИЗИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

Стратегію розвитку Національної асоціації адвокатів України на 2021–2025 роки передбачається запуск процесу діджиталізації (спеціальних програм, консультативних послуг та інноваційних сервісів для членів НААУ) [1].

Святоцька В. О. зазначила що: «діджиталізація адвокатури як важливий стандарт функціонування цього інституту передбачає насамперед застосування сучасних електронних технологій у роботі адвоката й органів адвокатського самоврядування. Діджиталізація роботи адвоката має на меті спрощення доступу адвоката до державних баз даних, необхідних для виконання його професійних обов’язків й інтеграції адвоката до сервісів електронного правосуддя» [2].

Діджиталізація адвокатури зокрема та юридичної діяльності в цілому відбувається у чотири етапи: діяльність, діджиталізація, створення баз даних, створення алгоритмів [3].

За даними НААУ станом на 1 вересня 2021 року в Єдиному реєстрі адвокатів України зареєстровано 61 802 адвоката. З них – 45 659 реально діючих. Чисельність реєстрацій адвокатів у електронному особистому кабінеті дорівнює 29 396 [4]. В Електронному суді адвокати можуть створювати електронні ордери, отримуючи доступ до судових справ, в яких



вони представляють своїх клієнтів. В кабінеті Електронного суду здійснюється перевірка повноважень адвоката, а наступним кроком стане інтеграція функціоналу системи Електронний суд в кабінет адвоката, як складову Єдиного реєстру адвокатів України [5].

Але діджиталізація не тільки спрощує роботу адвокатів. Є і суттєві ризики.

Як приклад можна навести схему вимагання коштів від юридичних фірм. Хакери, використовуючи усі наявні вразливості у інформаційній безпеці фірми, копіюють електронне листування, рахунки, копії документів, що зберігаються у електронному вигляді, особисті дані клієнтів та співробітників і так далі. Після цього звертаються з вимогою про виплату «викупу» [6].

Дані з реєстру адвокатів, пости та коментарі у соціальних мережах, публічні виступи (інтерв'ю, статті тощо), дані із судового реєстру – все це формує «цифрову тінь» адвоката. Зараз «цифрова тінь здатна передбачити поведінку реального об'єкта лише за тих умов, у яких здійснювався збір даних» [7], але за умови зростання кількості даних, поведінка адвоката може буде повністю передбачувана, що дає змогу впливати на його діяльність.

Цифрова трансформація впливає на реальність та право, як наприклад у використанні офшорних компаній та схем. Зараз на місце офшорів претендують криптовалюти та стеблкойни. Тож, зрозуміло, що така зміна призведе до того, що юристам, що спеціалізувалися на супроводі діяльності у таких зонах, треба або змінювати спеціалізацію, або вивчати нові інструменти.

Існує ризик монополізації ринку цифрових правових систем із застосуванням штучного інтелекту. При цьому вибір провайдера буде визначатися переважно політичними та/або корупційними міркуваннями. Великі гравці мають великі можливості. На The Digital Anti-Corruption Conference 2021 [8] шла мова про те, що корпорації Google, Apple та інші потужні компанії мають переважний доступ до офіційних осіб ЄС,кладають у лобювання своїх інтересів великі кошти і отримують очікувані результати.

Можна навести приклад і з українського досвіду. Міністерство цифрової трансформації України підписало меморандум з корпорацією Apple [9] згідно якому, вони співпрацюватимуть у рамках запланованого перепису населення 2022–2023, розвиватимуть застосунок Дія для платформи iOS; розроблятимуть ініціативи щодо залучення цифрових технологій у сфері охорони здоров'я а також Apple співпрацюватиме з Мінветеранів – допомагатиме в цифровізації та аудиту ветеранів, ведення електронних

записів про стан здоров'я ветеранів та впровадженням телемедицини для ветеранів із віддалених куточків країни.

А це ризик того, що іноземна компанія матиме доступ до персональних даних громадян країни, її програмне забезпечення та рішення стануть основою для збереження та обробки дуже чутливої інформації.

Диджиталізація розвиває право, даючи йому нові форми та джерела. Право стає не тільки засобом, інструментом, що забезпечує цифровізацію економіки, управління та інших сегментів соціального буття, але й об'єктом впливу диджиталізації, в результаті якого право зазнає змін своєї форми, змісту, системи, структури, механізму дії і демонструє тенденцію до посилення трансформацій, що намітилися [10].

Диджиталізація права почалася з розвитком технологій та впливом цих технологій. «Технічні коди в кібернетичному просторі певною мірою стали замінювати закони реального світу... Вони дозволяють спритніше регулювати і дисциплінувати учасників і є інструментом, здатним сприятливо замінювати інші способи регулювання» [11]. Правом може стати алгоритм. Наприклад, смарт-контракти, які запрограмовані для здійснення певних завдань в разі виконання якоїсь заздалегідь визначеної умови або умов, тобто виконання зобов'язання автоматизовано і забезпечується комп'ютерною програмою.

Корисний ефект від застосування цифрових технологій на правове середовище може бути досягнуто тільки через доповнення правової системи новими елементами, що не мають аналогів, а не адаптації та незначної видозміни вже існуючих.

Як нова методологія висловлюється ідея цифрового права – не як регулювання цифрових технологій, а як нова правова методологія правотворення та правореалізації.

По суті, йдеться про появу двох паралельно існуючих підсистем нової моделі правової системи. З одного боку, традиційне право традиційних суспільних відносин, з іншого, «цифрове» право нових типів суспільних відносин. [10].

## Література

1. Стратегія розвитку Національної асоціації адвокатів України на 2021–2025 роки (затверджена рішенням № 38 НААУ 02.07.2021 р.) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr038871-21> (дата звернення: 02.12.2021)
2. Святоцька В. О., автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук «Стандарти організації та професійної діяльності адвокатури: порівняльно-правове дослідження», Харків, 2021.
3. Mel'nichenko R. G. E'lekttronnaya advokatura, Evratzijskaya advokatura. 2017. № 3 (28). S. 38–41.

4. URL: <https://adm.su.court.gov.ua/press/news/1178236> (дата звернення: 05.12.2021)
5. URL : <https://unba.org.ua/news/6445-advokati-otrimali-special-ni-mozhливosti-v-elektronnomu-sudi.html> (дата звернення: 07.12.2021)
6. Debra Cassens Weiss. Hacking group publishes 'full dump' of law firm's data; another responds to cybersecurity incident, FEBRUARY 12, 2020. URL: <https://www.abajournal.com/news/article/hacking-group-publishes-full-dump-of-law-firms-data-another-responds-to-cybersecurity-incident> (дата звернення: 02.11.2021)
7. Кокорев Д. С., Юрін А. А. Цифрові двійники: поняття, типи та переваги для бізнесу, *Colloquium-journal*. 2019. № 10 (34)
8. The Digital Anti-Corruption, URL: <https://www.facebook.com/events/188880646652570> (дата звернення: 08.12.2021)
9. URL: <https://thedigital.gov.ua/news/mintsifra-ta-apple-pidpisali-memorandum-pro-spiivratsyu-detali> (дата звернення: 04.12.2021)
10. Ладенков, М. Є.: Трансформація правової системи під впливом цифровізації: причини та тенденції, *Філософія права*, № 1, 2021, с. 164–168.
11. Lessig L. The Law of the Horse: What Cyberlaw Might Teach. URL: <https://cyber.harvard.edu/works/lessig/finalhls.pdf> (дата звернення: 17.11.2020), с. 507–508

*Науковий керівник – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри адвокатури НЮУ ім. Ярослава Мудрого Т. Б. Вільчик.*

## Секція 4 ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА

*Баулін Ю.,  
професор, доктор юридичних наук  
професор кафедри кримінального  
права № 1  
Національного юридичного  
університету  
імені Ярослава Мудрого, голова Робочої  
групи з питань розвитку кримінального  
права*

### ВИПРАВДУВАЛЬНІ ОБСТАВИНИ ДЛЯ ЗАХИСТУ ВІД ОБВИНУВАЧЕННЯ (ЗА ПРОЄКТОМ КК УКРАЇНИ)

Захисник зобов'язаний використовувати засоби захисту, передбачені КПК України та іншими законами України, з метою ... з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого (ч.1 ст.47 КПК України). Кримінальна відповідальність за проєктом КК України – це засудження особи за вчинення кримінального правопорушення обвинувальним вироком суду із застосуванням покарання чи пробації, а також перебування особи у стані судимості (п.25 ч.2 ст.1.3.1). Підставою кримінальної відповідальності є вчинення кримінального правопорушення. Згідно п.5 ч.2 ст.291 КПК обвинувальний акт має містити, зокрема, виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання обвинувачення. Якщо обґрунтування кваліфікації полягає у доведеності відповідності між обставинами вчиненого кримінального правопорушення та ознаками його певного складу (ч.1 ст.2.9.3 проєкту КК), то завданням захисника є спростування такої доведеності з посиланням на виправдувальні обставини, що виключають у поведінці підзахисної особи ознак того складу кримінального правопорушення, у вчиненні якого обвинувачується ця особа. Таким чином, виправдувальні обставини – це такі обставини, що виключають підставу кримінальної відповідальності у вчиненому особою діянні, а, значить, і саму таку відповідальність за таке діяння.

Які виправдувальні обставини передбачає проєкт КК України? Відповідь на це питання полягає у визначенні ознак кримінального правопорушення як підстави кримінальної відповідальності та видів обставин, що виключають такі ознаки, а, значить, і саму кримінальну відповідальність особи за шкоду, заподіяну об'єкту кримінально-правової охорони. Згідно проєкту КК кримінальне правопорушення це: 1) діяння (свідоме та вольове), 2) яке є протиправним, та 3) відповідає складу певного кримінального правопорушення, передбаченого КК (ч.1 ст.2.1.1). Склад кримінального правопорушення – це сукупність обов'язкових ознак, що визначають об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкта та суб'єктивну сторону кримінального правопорушення, і передбачені у: 1) статті Особливої частини КК, яка визначає спеціальні ознаки, та 2) статтях Загальної частини КК, які визначають загальні ознаки складу кримінального правопорушення (ч.1 ст.2.1.2). Кримінальне правопорушення виключається, якщо вчинене діяння не відповідає хоча б однієї із його ознак. А це означає, що вчинене діяння містить обставину, що виключає будь-яку ознаку кримінального правопорушення, тобто обставину, що виключає: 1) свідомість або волимість вчиненого діяння, 2) його протиправність, або 3) хоча б одну ознаку складу кримінального правопорушення.

*Обставини, що виключають свідомість або волимість* кримінально-караного діяння передбачені у ст.2.1.4 проєкту КК, а саме: непереборна сила, рефлекторні реакції, інші неконтрольовані реакції.

*Обставини, що виключають протиправність діяння.* Відомо, що протиправні діяння – це вчинки особи, які суперечать нормам та принципам права, завдають шкоди інтересам суспільства та особи [1, с.306]. Ч.1 ст.2.1.1 проєкту КК визначає, що протиправним визнається діяння, яке порушує норму приватного або публічного права. Антиподом протиправної є правомірна поведінка особи, тобто поведінка, що відповідає вимогам норм права або ними не заборонена, в основі чого лежить презумпція правомірності незабороненої поведінки особи (загальнодозвільний тип правового регулювання). В межах правомірної поведінки розрізняють необхідну, бажану, соціально допустиму, а також легально дозволена державою поведінку із заподіяння шкоди, у тому числі і окремими громадянами (необхідна оборона, крайня необхідність) [2, с.321–322]. Таким чином, обставиною, що виключає протиправність вчиненого діяння, визнається правомірна поведінка, якою заподіюється шкода об'єкту кримінально-правової охорони.

Проєкт КК передбачає розділ 2.8 «Обставини, що виключають протиправність діяння», який містить 12 таких обставин. Характеристика кожної з них починається словосполученням «правомірним є заподіяння

шкоди...». Таким чином, обставина, що виключає протиправність діяння, – це дія або бездіяльність, яка: 1) є правомірною, 2) заподіює шкоду правам чи правоохоронюваним інтересам особи, інтересам суспільства чи держави, або інтересам міжнародного співтовариства, тобто об'єктам кримінально-правової охорони, 3) вчинена при використанні суб'єктом свого суб'єктивного права, виконанні юридичного обов'язку або здійсненні державно-владного повноваження і 4) відповідає умовам, передбаченими Конституцією України, цим Розділом, іншим законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (ч.1–2 ст.2.8.1). Таким чином, перелік обставин, що виключають протиправність діяння, передбачений у Розділі 2.8, не є вичерпним, а правовою підставою правомірного заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони є: 1) використання суб'єктивного права, 2) виконання юридичного обов'язку або 3) здійснення державно-владного повноваження.

Видами обставин, що виключають протиправність діяння, правовою підставою яких є використання особою суб'єктивного права, визнаються: 1) необхідна оборона, 2) використання захисного засобу, що вражає автономно, 3) затримання особи, яка вчинила протиправне посягання, 4) крайня необхідність, 5) виправданій ризик, 6) заподіяння шкоди за згодою особи, 7) заподіяння шкоди під час занять спортом, 8) виконання спеціального завдання із запобігання чи розкриття злочинів організованої групи чи злочинної організації, а також інші діяння при використанні суб'єктом свого суб'єктивного права чи реалізації законного інтересу або юридичної свободи.

Видами обставин, що виключають протиправність діяння, правовою підставою яких є виконання особою юридичного обов'язку, визнаються: 1) виконання професійних або службових обов'язків, 2) виконання законного наказу або розпорядження і 3) колізія юридичних обов'язків.

Нарешті, обставиною, що виключає протиправність діяння, правовою підставою якої є здійснення особою державно-владних повноважень, є застосування уповноваженою особою фізичного впливу, спеціальних засобів або зброї.

*Обставини, що виключають ознаки складу кримінального правопорушення.* Згідно Концепції проєкту КК кожен склад кримінального правопорушення з об'єктивної сторони передбачає заподіяння шкоди певному об'єкту. Такою шкодою визнається: неістотна шкода (для умисного кримінального проступку) (ст.2.1.7), а для злочинів – істотна (ст.2.1.8), значна (2.1.9), тяжка (ст.2.1.10) або особливо тяжка шкода (ст.2.1.11). При заподіянні діянням шкоди, меншої у порівнянні з тою, що передбачена у зазначених статтях, таке діяння визнається малозначним, тобто, «не є кри-

мінальним правопорушенням протиправне діяння, яке хоча формально і відповідає певному складу кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не заподіяло і не могло заподіяти шкоди, передбаченої статтями 2.1.7–2.1.11 цього Кодексу».

Обставинами, що виключають ознаки суб'єкта кримінального правопорушення проєкт КК передбачає неосудність особи (ст.2.3.3) та недосягнення нею належного віку (ст.2.3.6).

Обставинами, що виключають вину у вчиненому діянні, у проєкті КК визначається випадок, тобто вчинення діяння за відсутності у ньому передбачених Кодексом ознак умислу чи необережності (ст.2.4.7), а також вибачальна помилка (ст.2.4.8, 2.4.9, 2.8.14).

### Література

1. Загальна теорія права: підручник/ [О. В. Петришин, Д. В. Лук'янов, С. І. Максимов, В. С. Смородинський та ін.]; за ред. О. В. Петришина. Харків: Право. 568 с.

*Фурса С., докторка юридичних наук,  
професорка кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судоустрою Науково-  
навчального інституту права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка, заслужений  
юрист України*

*Фурса Є., кандидат юридичних наук,  
професор кафедри міжнародного,  
цивільного та комерційного права  
Державного торговельно-економічного  
університету*

## **ІНТЕРЕСИ АДВОКАТУРИ В УДОСКОНАЛЕННІ ЗАКОНОДАВСТВА, ЩО РЕГЛАМЕНТУЄ ЦИВІЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО**

Кожне професійне об'єднання має дбати про безпосередній захист власних інтересів і таке становище характерне не тільки для адвокатів, а й для інших фахівців та органів їх самоврядування. Однак адвокати, які здійснюють функцію представництва у цивільному судочинстві, досконалість якого має істотний вплив як на права та інтереси їх клієнтів, так

і їхні мають через органи адвокатського самоврядування взяти безпосередню участь в оновленні Цивільного процесуального кодексу України. Це важливо їм зробити саме до оновлення, рекодифікації цивільного законодавства.

Сучасний підхід з удосконалення законодавства, зокрема, й цивільного процесуального робить всіх громадян і правову систему України заручниками правильного відбору державними органами членів робочих комісій з удосконалення певного законодавчого акту, оскільки доволі часто процес реформування завершується готовим результатом, який стає обов'язковим для всіх громадян України і фахівців. В таких випадках фахівці не тільки не мають доступу до законопроекту, а й відомості про його авторів ніде не оприлюднюються, оскільки законопроект вноситься на розгляд Верховної Ради депутатами. Так, у 2017р. була запроваджено в дію *концептуально перероблену* редакцію чинного ЦПК до якої з 2017р 27 раз внесились зміни. Нині йдеться знову про підготовку нової редакції ЦПК, створена відповідна комісія по оптимізації цивільного судочинства.

Отже, над фахівцями знов нависла загроза отримати «новенький» Закон, в який потім необхідно буде вносити істотні правки.

Якщо ж нову редакцію ЦПК знов не оприлюднять і не дадуть всім зацікавленим фахівцям конструктивно-критично проаналізувати законопроект та розглянути їх пропозиції та врахувати, то остаточний результат буде не дуже об'єктивним і не відповідатиме інтересам ні адвокатів, ні їх клієнтів, а також загально визнаним нормам міжнародного права.

Останній аргумент продемонструємо *на наочному прикладі*. В сучасних умовах високі ставки судового збору можуть стати перешкодою для звернення до суду мало забезпечених громадян, а це негативно впливає на захист прав людини саме в міжнародному аспекті, але про це ні хто нічого не говорить. Однак це один із показників *доступності правосуддя в Україні*. Коли ж позивач сплатив значний судовий збір і отримує телефонний дзвінок від помічника судді, що у суду не має коштів, щоб відправити поштою копію позовної заяви відповідачу, і позивач змушений не один раз за свій кошт відправляти процесуальні документи відповідачу, то це вже правовий нонсенс. На жаль, такі випадки мають місце в судовій практиці...

Так, за ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» на відповідний захист власних прав можуть претендувати громадяни, які отримують середньомісячний дохід, що не перевищує двох розмірів прожиткового мінімуму. Отже, відштовхуючись від цифри в 2481 грн., множимо її на два і отримуємо 4 962 грн., виходить, що отримуючи дохід в 5000 грн. людина має не тільки прожити місяць, заплатити комунальні



платежі тощо, а й заплатити гонорар адвокату та оплатити судовий збір, можливо й експертизу в справі. Але як за такі кошти не тільки прожити, а й нести «додаткові витрати» на правову допомогу.

За елементарною логікою, позов до держави з боку громадянина щодо недотримання вимог ст. 48 Конституції України з приводу недостатнього життєвого рівня, недостатнього харчування, одягу, житла буде оцінений так: 1 відсоток ціни позову, але не менше 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб та не більше 5 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ч. 2 ст. 4 Закону України «Про судовий збір»). Але ж недостатній життєвий рівень для людини принижує її честь і гідність, але до цього ще слід додати й 1,5 відсотка ціни позову, але не менше 1 (одного) розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб...

Отже, в сучасних умовах мати можливість і реально захищати честь і гідність людині – дороге задоволення, яке не всім по кишені. Мінімальна сума судового збору при зверненні до суду в такому випадку буде складати  $2\,481 \times (0,4 + 1) = 3\,473$  грн. Але звернемо увагу на те, що для цієї категорії позовних вимог максимально допустимої межі судового збору не встановлено. Якщо ж просити суд відшкодувати моральну шкоду в розмірі одного мільйона грн., то сума судового збору складе 15 000 грн., що, абсолютно, унеможливить саму можливість малозабезпечених осіб захистити своє право, особливо, коли правопорушником є держава або доволі забезпечена і впливова особа. При цьому, багато хто з фахівців скаже, а навіщо ж такий розмір моральної шкоди зазначати?

Але шановні колеги, не ми підняли планку для таких вимог, а відомості про заробітні плати чиновників, які до цього ж так керують своїми відомствами, що останні винні державі мільярди. Тому українські громадяни мають право на достойну компенсацію, якщо й не з держави, то з тих осіб, для яких декілька мільйонів доларів не представляють економічної загрози. Можуть же державні чиновники стягувати з держави такі суми...

При цьому, автори Закону України «Про судовий збір» дуже не хотіли б, щоб хтось уникав сплати судового збору, оскільки підставою для відстрочення або розстрочення сплати судового збору є критерій – 5 відсотків розміру річного доходу позивача – фізичної особи за попередній календарний рік, тобто отримуючи річний дохід в  $5\,000 \times 12 = 60\,000$  грн. згідно даного критерію буде застосуватися ставка у 5% і дорівнюватиме 3 000 грн. Звідси випливає, що відстрочка або розстрочка може стосуватися 473 грн. і лише на період до ухвалення судового рішення у справі. При цьому, формально суд може і зменшити розмір судового збору, і звільнити від його сплати, але щодо 473 грн. (ст. 8 Закону України «Про судовий збір»). Тобто замість розкриття самостійних підстав для зменшення

або звільнення від сплати судового збору суду надане повноваження діяти так чи інакше за тих самих обставин, але ж це нонсенс, оскільки у суду запитують, а чому він звільнив особу від сплати судового збору замість того, щоб відстрочити його сплату? Тому можна зробити висновок, що у суду є якась зацікавленість... Тому судді, як правило, не звільняють осіб від сплати судового збору.

*Цей простий аргумент свідчить про те, що потребується не проста і поверхнева судова реформа, коли змінюється склад Верховного Суду або вводяться нові інститути в ЦПК, а слід простежити і удосконалити право особи на захист, коли замість логічної схеми створюються штучні перешкоди як у ЦПК, так і судовій практиці. Тут мають бути увазі помилки в регламентації проваджень, коли для переходу від наказного до позовного провадження слід подавати самостійну заяву, спрощене провадження так само штучно відокремлене від загального позовного. Як свідчить судова практика, справи того ж спрощеного провадження замість скороченого строку розгляду справи розглядаються роками ...*

На практиці судді відокремлюють всі можливі позовні вимоги в самостійні провадження (роз'єднання позовів), хоча за ч. 3 ст. 6 Закону України «Про судовий збір» допускається об'єднувати в одне провадження майнові і немайнові вимоги. Достатньо проаналізувати назву ст. 188 ЦПК, щоб стало очевидним, що об'єднання і роз'єднання позовів неможливо здійснити, оскільки саме поняття «позов» має теоретичний зміст, а у ч. 2 цієї ж статті йдеться про об'єднання справ, потім у частинах 4 та 5 про об'єднання декількох вимог. Отже, назва статті не співпадає з її змістом, а поняття «позов» не сформульоване в ЦПК. Тому на практиці для штучного збільшення показника навантаження на суддю можна роз'єднувати позовні вимоги в різні провадження. Крім того, слід додатково звернути увагу на те, що згідно ст. 353 ЦПК ухвали про об'єднання і роз'єднання позовів не можуть бути оскаржені окремо від судового рішення.

Загалом, в таких умовах частина громадян залишається беззахисною або мусить погодитися з тим, щоб зменшувати розмір позовних вимог для того, щоб мінімізувати витрати на судовий збір, а також доволі часто у громадян не залишається коштів на правову допомогу. *Тому адвокати не повинні залишатися поза захистом прав своїх потенційних клієнтів і в процесі законодавчого реформування цивільного і не тільки судочинства брати до уваги, що їх рівень доходів залежить від платоспроможності їх клієнтів. Навіть у разі надання безоплатної правової допомоги значна кількість клієнтів не зможе оплатити судовий збір. Тобто при визнанні особи такою, що вона не здатна оплатити адвокатські послуги, вона має звільнитися і від сплати судового збору. Як мінімум, це є логічним. Дійсно,*

особа в такому разі може вимагати великий розмір відшкодування і моральної і матеріальної шкоди, але ж в США такі позови є непоодинокими. Коли людині виплачують багатомільйонні відшкодування за завдану шкоду і тут варто брати до уваги матеріальну забезпеченість відповідача – це ж очевидно.

Опоненти можуть зауважити і така позиція є цілком виправданою, що нехай над розробкою законодавства працюють ті фахівці, кому за це платять. Але ж ні для кого не секрет, що такі фахівці будуть працювати в інтересах тих осіб, які їм заплатять за втілення їх ідей або будуть «лобіювати» запозичення іноземного досвіду, або будуть впроваджувати свої не зовсім досконалі ідеї. Аналогічна позиція призводить й до того, що у відповідні комісії з розробки концепції реформування судочинства потрапляють цілком випадкові фахівці, а потім під благими намірами – реформування судочинства запроваджується в цивільне судочинство принцип верховенства права та з'являються абсолютно нескоординовані і не дієві норми<sup>1</sup>. Але ж для значної частини адвокатів ЦПК – це «збраряддя праці», яке має бути ефективним для охорони і захисту прав, свобод та інтересів їх клієнтів.

Тому органи адвокатського самоврядування не повинні залишатися пасивними в період реформування не тільки судоустрою, а й при розробці новел ЦПК та інших нормативних актів, які хоч напряду і не пов'язані з організацією та безпосередньою діяльністю всіх адвокатів, але тією чи іншою мірою впливають на процесуальні права багатьох адвокатів. Так, вже обговорювалося питання про те, що у ЦПК непослідовно сформульований інституту «зловживання правом», оскільки до суб'єктів, які можуть зловживати правом, віднесено лише адвокатів та їх клієнтів, але ж зловживати правами у великих обсягах можуть ті, хто має найбільший комплекс прав і певну владу – судді.

Наприклад, доволі часто судді першої та інших інстанцій можуть підвищити голос на адвоката, вести себе зверхньо та іншими способами принижувати його ділову репутацію, фактично, ставати на бік однієї із сторін і призначати експертизу тощо. Проте адвокати так само виконують покладені на них функції, тому їх приниження словом або жестом – це приниження правосуддя, їх клієнта і фахівця, що неприпустимим. Так, не зважаючи на кваліфікацію і в певних випадках упередженість судді, адвокат не повинен ні словом, ні ділом виявляти неповагу до суду, має звертатися до нього «Ваша честь», оскільки протилежне передбачає адміністра-

---

<sup>1</sup> Див. виступ Фурса С. Я. Верховенство права в діяльності адвокатів. *Адвокатура : минуле, сучасність та майбутнє* : XI Міжнар. Наук. – практ. конференція. (12 листопада 2021р. м. Одеса).

тивну відповідальність. Отже і суддя повинен з повагою ставитися до адвоката, а у разі виявлення іншого ставлення має бути відведений та/або притягтися до дисциплінарної відповідальності.

Отже, для об'єктивного сприйняття такого правового явища як «зловживання правом» має бути зафіксовано, що і судді доволі часто зловживають своїми процесуальними правами. В такому випадку учасник справи зазнає, як мінімум, моральної шкоди і вправі звертатися до адміністративного суду з позовом до держави про відшкодування завданої моральної шкоди. Такі позови мають стати звичними в нашій правовій державі, оскільки заявлений суддям апеляційного суду в такій ситуації відвід лише відтягуватиме вирішення скарги і справи, а звернення з вимогою про застосування до суддів дисциплінарної відповідальності позитивно не впливатиме на швидкість остаточного вирішення справи і його результат. Хоча такий загальний «пресинг» з боку адвокатів є позитивним явищем, оскільки дисциплінуватиме суддів і він доводитиме, що процесуальні порушення не залишаються без відповідної реакції з боку адвокатів. Однак, чи багато адвокатів наважиться на таку боротьбу з процесуальними правопорушеннями і зловживаннями, наражаючись на певний супротив і реакцію з боку суддів...?

Ми про ці та інші проблеми вже неодноразово заявляли<sup>1</sup>, але потрібні спільні зусилля, оскільки адвокати України не тільки мають право, а й зобов'язані турбуватися про власні інтереси та права на захист їх клієнтів.

Хто з адвокатів здатен відстоювати їх права та інтереси в комісіях з розробки відповідних законопроектів і вносити пропозиції із захисту прав громадян? Вважаємо, що адвокатам потрібні достойні представники і в цьому питанні ми не будемо надавати порад, але зауважимо, що це складна науково-практична діяльність, яка потребує глибокого розуміння теорії цивільного та інших процесів, щоб можна було структурно розуміти побудову нормативного акту, а також якісного володіння понятійним апаратом, щоб використовувати терміни «позов» та інші а відповідно їх змісту та знати чим відрізняється цивільний процес від цивільного судочинства та цивільного процесуального права. Розраховувати в цьому питанні на те, що молоді кадри (а деколи негласно до такої роботи залучаються навіть здібні студенти) будуть здатні зробити якісно законотворчу роботу не доводиться, якщо ми не бажаємо ще більшого розбалансування

<sup>1</sup> Фурса С. Я., Фурса Є. І. Стратегія реформування цивільного судочинства: сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 24–25 жовтня 2019 р.) Чернівці, Чернівецький нац. Ун-т, 2019. 336 с. С.173–182 ; Фурса С. Я., Фурса Є. І. Діяльність адвокатів в сучасному цивільному судочинстві: Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє: матер. IX Міжнар. Наук.-практ. конф.: (Одеса, 15 листопада 2019 р.) Одеса : «Фенікс», 2019. –628 с. С. 25–35.

норм законодавства. *Наприклад*, у ЦПК було введено поняття «судовий процес», але що воно означає? Якщо у назві глави 7 ЦПК передбачається фіксування судового процесу, але в змісті по суті, йдеться про *фіксування провадження в справі*. Тому у контексті аналізу норм ЦПК виникає питання, що означає «судовий процес»?

*Тому адвокатське самоврядування відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 44 Закону України «Про адвокатура та адвокатську діяльність» має відстояти своє право на участь у законотворчій діяльності і делегувати до складу відповідних комісій найкращих професійних своїх представників, а ті, в свою чергу, мають спиратися не тільки на власний досвід, а й повинні донести колективну позицію всіх адвокатів України до розробників законопроекту.*

**Зейкан Я.,**

*адвокат, партнер юридичної фірми  
«Еквіті», Київ*

## **ПРО КОНЦЕПЦІЮ ФАКТОЛОГІЧНОГО ЗАХИСТУ**

У 2012 р. відбулася революція у кримінальному процесі. Не всі її побачили. Було зроблено рішучий крок від інквізиційного процесу континентальної системи права до змагального процесу англо-американської системи. Адвокатів і прокурорів озброїли правом на перехресний допит та допустили навідні запитання, передбачили механізми визнання доказів недопустимими. Забезпечення судового контролю на стадії досудового розслідування було покладено на слідчих суддів. Мета судового контролю полягає в тому, щоб досудове слідство проводилось з дотриманням принципу верховенства права.

Добрі наміри, закладені у КПК наштовхуються на недоліки реальної практики слідчих суддів. Проведений різними групами юристів аналіз роботи слідчих суддів показав неоднозначність їх судової практики, проблеми із законодавчим врегулюванням тощо. До них слід віднести:

- надмірне навантаження слідчих суддів;
- повноваження слідчих суддів належним чином не систематизовані в КПК, а Верховна Рада України часто вносить зміни в законодавство, що регулює їх діяльність ;
- у слідчих суддів відсутні де-факто механізми контролю за виконанням їх рішень;
- поширеною є практика підтримки сторони обвинувачення та порушення принципу неупередженості особливо при визначенні розміру застави;

– слідчі судді ухиляються від оцінки обґрунтованості підозри і наявності або відсутності факту події або складу злочину, що відкриває для обвинувальної влади широкі можливості для фабрикації кримінальних справ. Однією з причин такого стану є і невдале законодавче врегулювання діяльності слідчих суддів та відсутність в українському законодавстві стандарту доведення наявності обґрунтованої підозри. В результаті відсутності належного вхідного контролю за реєстрацією кримінальних справ в Україні накопичилось кілька мільйонів кримінальних проваджень, розслідування яких ведеться за вибірковим принципом: в залежності від того які справи обвинувальна влада вважає пріоритетними.

Частина слідчих суддів вважає правильним автоматичне внесення відомостей до ЄРДР, що веде до порушення прав людини. Верховний Суд ухиляється від коригування судової практики слідчих суддів, принаймні хоча б шляхом узагальнень, посилаючись на те, що це прерогатива Пленуму Верховного Суду. На Пленум це питання не вноситься. В результаті нема кому забезпечувати єдність судової практики при вирішенні важливих питань, які стосуються прав людини.

Засади кримінального провадження дають можливість адвокату право вимагати поновлення порушеного права та ставити під сумнів законність процесуальних дій та рішень. Частина 6 статті 9 КПК України закріплює правило, що у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження.

Завдяки школі російського адвоката Юрія Новолодського, стали модними розмови про концепцію активного фактологічного захисту, тобто захисту за допомогою фактів. Потрібно визнати, що в усі часи, в більшій або меншій мірі, кращі адвокати керувались здоровим глуздом та концепцією активного фактологічного захисту. Сліди такого захисту ми знаходимо і в класичній Школі адвокатури Гарріса і у досвіді відомих французьких адвокатів, та адвокатів які працювали на теренах Російської імперії.

Базовим для фактологічного захисту є і стандарт доведення поза розумним сумнівом, який означає, що сукупність обставин справи, встановлена під час судового розгляду, виключає будь-яке інше розумне пояснення події, яка є предметом судового розгляду, крім того, що інкримінований злочин був вчинений і обвинувачений є винним у вчиненні цього злочину. Це питання має бути вирішене на підставі безстороннього та неупередженого аналізу наданих сторонами обвинувачення і захисту допустимих доказів, які свідчать за чи проти тієї або іншої версії подій. Отже стандарт доведення поза розумним сумнівом, по суті, прямо підказує адвокатам подавати альтернативну обвинуваченню вер-

сію підкріплену фактами та спростувати в такий спосіб слідче бачення кримінальної справи.

З особливою увагою потрібно ставитись до права подати письмові та усні пояснення на підозру під час досудового слідства (ст. 20 КПК). Відмовлятись від такого захисного ресурсу не слід, але потрібно пам'ятати і про слідче бачення справи, де слідчий шукає тільки дані, які говорять на користь обвинувачення і зовсім не зацікавлений у пошуку даних, які можна використати на користь підозрюваного. Передчасно відкривши свій захисний ресурс, адвокат ризикує нашкодити своєму підзахисному, бо одержавши таку інформацію слідчий в реальній справі зробить все, щоб нейтралізувати такий доказ, або спростувати інформацію, яка може бути використана на користь підозрюваного.

Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року створив для адвокатів кращі передумови для змагальності ніж КПК 1960 року. Проблема у розкритті тих можливостей, які надає адвокату КПК. Сьогодні недостатньо розраховувати на успішну судову промову в дебатах (хоч деякі адвокати розраховують саме на неї). Сьогодні потрібно займати максимально активну позицію при дослідженні доказів в порядку ст. 356, 357, 358, 359 КПК. Окремо можна звернути увагу і на ст. 360 КПК, яка передбачає право на використання консультацій та пояснень спеціаліста під час дослідження доказів.

Цей ресурс адвокати ще не використовують у повній мірі, хоч за певних умов такі консультації можуть виявитись ефективним засобом захисту. Не звикли до цього і судді. Нерідко спроби адвокатів застосувати ст. 360 КПК наштовхуються на суддівський спротив. Потрібно відверто визнати, що до деяких новел КПК 2012р., окремі судді не готові. Зокрема це стосується перехресного допиту, права на навідні запитання, пояснень на обвинувальний акт в порядку ст. 20 КПК та дослідження доказів в порядку ст. 356–360 КПК. Негативно сприймають деякі судді і спроби давати пояснення обвинуваченими в будь-який момент судового розгляду.

Що ж таке активний фактологічний захист? КПК 2012р. у своєму визначенні що таке докази, по суті відкриває дорогу до активного фактологічного захисту. Відповідно до ст. 84 КПК доказами є: фактичні дані, отримані у передбаченому КПК порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Цікаво, що у цьому визначенні відсутній адвокат. Але саме він покликаний оперувати доказами, які виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також вказувати на відсутність фактів та обставин, якими намагаються доводити вину особи. Таке право захисника

впливає з ст. 20, 22, 42, 46 КПК України, а також на підставі Закону України Про адвокатуру. Отже, у кожній справі адвокат здійснює професійну фактологізацію тобто аналітичну роботу по оцінці сукупності даних кримінальної справи які мають прямий або непрямий зв'язок з предметом доказування і є фактами реальної дійсності. Фактичні дані перетворюються у справжній доказ тоді, коли запропоновані прокурором і захистом матеріали були досліджені у змагальному процесі і одержали оцінку судом.

Проте цим не вичерпується робота адвоката. Він має право і сам шукати факти, які можуть бути використані як докази та подавати їх досудовому слідству, прокурору, суду. Тому активний фактологічний захист включає у себе і роботу адвоката по пошуку фактів та аргументів на користь свого підзахисного і розробку альтернативної версії події та її надання слідству або суду.

Адвокат повинен співпрацювати з своїм підзахисним і усвідомлювати, що по-перше захисник і його підзахисний – це одна команда, а по-друге клієнт – це найцінніше джерело інформації, яка за певних обставин може містити порятунок для підзахисного. Адвокат Ю. Новолодський наводить приклад з своєї практики. Хлопець запросив на свій день народження дівчину і вчинив щодо неї насильницькі дії сексуального характеру. Після цього проводив її додому. Батьки дівчини дізнались про це і щодо хлопця була порушена кримінальна справа.

Адвокат уважно розпитав про обставини справи і з'ясував, що коли хлопець проводжав дівчину повз залізничну станцію від неї відійшла електричка. Перевірка показала, що за графіком електричка відходить за дві хвилини до півночі. Чотирнадцять років хлопцеві сповнювалось після півночі, а отже тільки після півночі для обвинуваченого наступала кримінальна відповідальність за його насильницькі дії. Залізнична станція підтвердила, що електричка відійшла точно по графіку. Базуючись на цих даних адвокат подав свою альтернативну версію події, тобто здійснив фактологічний захист, представивши факт, який вказував на те, що на момент вчинення діяння для обвинуваченого ще не наступив вік з якого настає кримінальна відповідальність. Так ці дві хвилини врятували обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

У справі Т. адвокат, за системою фактологічного захисту, ще до повідомлення про підозру, працюючи на випередження опитав свідків в порядку ч. 8 ст. 95 КПК і одержавши інформацію про наявність документів, які виправдовують підозрюваного, витребував їх і подав слідчим органам. В результаті тривалої тяганини (більше року) справу провадженням було закрито<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> З архіву адвоката Я. Зейкана.



Елементи фактологічного захисту Алан Дершовіц використав захищаючи Клауса фон Бюлова, засудженого до 30 років позбавлення волі за замах на вбивство дружини Санні фон Бюлов великою дозою інсуліну. Команда Алана Дершовіца зуміла довести, що частина доказів була одержана в незаконний спосіб. Пізніше Алану Дершовіцу вдалося довести, що кома у його дружини була викликана не інсуліном, а прийманням різних лікарств разом з алкоголем. Клаус фон Бюлов був виправданим. У цій справі Алан Дершовіц представив альтернативну версію подій, що характерно для фактологічного захисту.

З використанням фактологічного захисту у окремих адвокатів зустрічаються і екзотичні справи. Заступник командира військової частини підполковник С. списав двигун літака, який вичерпав свій ресурс, але був цілком справний і після продовження цього ресурсу заводом який його виготовив міг експлуатуватись і надалі. Завод знаходився в Росії. Підполковник С. вийшов у відставку і виїхав в Іспанію де керував бригадою будівельників. А в Україні, не одержавши дозволу на продовження ресурсу двигуна встановили його на літак та використали його для польотів.

При посадці в Азербайджані літак потерпів аварію. Експерти зробили висновок, що причиною аварії був списаний двигун. Потрібно було на це реагувати і цапом-відбувайлом призначили підполковника С. На вимогу України здійснили його екстрадицію з Іспанії. Досудове слідство швидко закінчили і передали справу в суд. Залучений адвокат проаналізувавши справу зрозумів, що справжніх винуватців вивели з-під удару. Одержавши інформацію про осіб, які надавали дозволи на встановлення списаного двигуна на літак, та опитавши потенційних свідків, адвокат вирішив скористатись ситуацією та запропонував обвинуваченому зайняти агресивну позицію, вимагати притягнення до відповідальності справжніх винуватців.

Активний фактологічний захист може бути ефективним захисним ресурсом в арсеналі адвоката. КПК 2012 р. попри нарікання на його недоліки взяв курс на посилення рівня змагальності та озброїв адвокатів додатковими можливостями захисту. Завдання адвокатів – скористатись такими можливостями, і віднайти додаткові захисні ресурси. В першу чергу ці ресурси знаходяться в площині дослідження доказів, визнання їх недопустимими, а також в розширенні можливостей самому здобути та подати суду виправдувальні фактичні дані (включаючи висновки експертів) на користь підзахисного та доводити перед судом їх переконливість.

І, звичайно, поєднання активного фактологічного захисту з методиками захисту за допомогою права та використання практики Європейського Суду може значно підвищити ефективність роботи захисника. Але це ви-

магає від адвокатів постійної роботи над підвищенням свого професійного рівня, участі в семінарах та щоденної самостійної роботи.

Отже, фактологічний захист ґрунтується на твердому фундаменті положень КПК 2012р. який надає захисту право збирання фактів, підкріплених доказами, висунення альтернативних обвинуваченню версій, та обов'язку суду їх дослідити відповідно до принципу доведення вини поза розумним сумнівом.

*Гловюк І.,  
докторка юридичних наук, професорка,  
професорка кафедри кримінально-  
правових дисциплін Інституту права  
Львівського державного університету  
внутрішніх справ, заслужений юрист  
України.*

## **ДЕЯКІ ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ СТАТТІ 47 КПК УКРАЇНИ**

КПК України скоро відсвяткує свій 10-річний ювілей, проте, суперечки та складнощі його тлумачення не припиняються. Це стосується й питань діяльності захисника, хоча ця проблематика ґрунтовно досліджена, і у доктрині, і у межах науково-практичних публікацій та обговорень. Одним із таких питань є і відмова захисника від виконання своїх обов'язків за ст. 47 КПК України. Деякі питання вже досліджені у попередній публікації [1], проте, розробки щодо застосування цих норм зумовили розвиток у напрямку ідентифікації потреб у змінах законодавства.

Зокрема, за п. 2 ч. 4 ст. 47 КПК України, захисник після його залучення має право відмовитися від виконання своїх обов'язків у разі незгоди з підозрюваним, обвинуваченим щодо вибраного ним способу захисту, за винятком випадків обов'язкової участі захисника. Тобто фактично правильно визначений, обраний та реалізуємий спосіб захисту є центральним елементом ефективного захисту, а ЄСПЛ підкреслює, що право кожної особи, обвинувачуваної у вчиненні кримінального правопорушення, на ефективний захист адвоката, офіційно призначеного в разі такої необхідності, не є абсолютним, воно становить одну з головних підвалин справедливого судового розгляду. Крім того, вимоги статті 6 можуть також враховуватися ще до того, як справу переда-

но на розгляд суду, а також у разі, якщо недотримання таких вимог на самому початку може серйозно позначитися на справедливості судового розгляду. Спосіб застосування пункту 1 і пункту 3(с) статті 6 на етапі розслідування залежить від особливостей відповідного провадження та фактів конкретної справи (рішення «Яременко проти України»). Таким чином, відсутність згоди щодо способу захисту між захисником та клієнтом нівелює ефективність захисту, що є, по-перше, істотним порушенням вимог КПК України, по-друге, п. с ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Відмітимо логічність думки, що важко уявити можливість перевірити твердження адвоката про незгоду з клієнтом чи недодержання порад, оскільки для з'ясування цих обставин знадобиться втручання у конфіденційність відносин адвоката і клієнта. Фактично, за неможливості з'ясувати обґрунтованість заяви адвоката за пунктами 2 та 3 ч. 4 ст. 47 сама заява має стати підставою для прийняття відмови адвоката від захисту [2, с. 168].

Беззаперечним є і те, що недосягнення згоди стосовно способу захисту можливе й у випадку здійснення захисту за призначенням із залученням адвоката з системи БПД, й у випадку обов'язкової участі захисника. І якщо у випадку здійснення захисту за договором, навіть за умови обов'язкової участі захисника, це питання може бути вирішено за погодженням захисника та клієнта шляхом розірвання договору та укладення договору із іншим адвокатом, то у ситуаціях, коли це неможливо, і участь захисника є обов'язковою, підлягає застосуванню законодавча заборона відмови захисника від виконання обов'язків у разі недосягнення згоди стосовно способу захисту. Ситуацію могла б вирішити правомочність підозрюваного, обвинуваченого відмовитись від участі цього захисника у кримінальному провадженні, проте, формулювання ст. 54 КПК України у ч. 3 є такими, що відмова від захисника не приймається у випадку, якщо його участь є обов'язковою. У такому випадку, якщо підозрюваний, обвинувачений відмовляється від захисника і не залучає іншого захисника, захисник повинен бути залучений у порядку, передбаченому статтею 49 цього Кодексу, для здійснення захисту за призначенням. Це формулювання саме по собі теж не можна визнати юридично визначеним, й на його вади зверталася увага у доктрині [3, с. 164]. Тобто, буквально тлумачення ст. 47 та 54 КПК України формально унеможливило припинення захисту за призначенням у разі обов'язкової участі захисника при незгоди стосовно способу захисту.

Такий підхід не можна визнати логічним, адже він спрямований лише на формальне, а не сутнісне забезпечення права на захист, адже в умовах

незгоди стосовно способу захисту правнича допомога не може бути ефективною та дієвою, а ЄСПЛ вказує саме на ефективну правову допомогу: просте призначення національними органами захисника не гарантує ефективну правову допомогу («Лучанинова проти України»); згідно з підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції втручання від компетентних національних органів вимагається лише у тому випадку, коли нездатність захисника ефективно представляти інтереси підзахисного є очевидною або у достатній мірі доведена до їх відома якимось іншим способом («Іглін проти України»). Як видається, у разі незгоди стосовно способу захисту, нездатність захисника ефективно представляти інтереси клієнта є очевидною, що вимагає втручання держави. Легітимною метою втручання є якраз забезпечення ефективності захисту. У розрізі національного законодавства таким реагуванням держави є якраз прийняття відмови захисника від виконання обов'язків щодо захисту. Нами вже зверталася увага на те, що ст. 47 КПК України має тлумачитися у системному зв'язку зі ст. 54 КПК України щодо можливості відмови від виконання своїх обов'язків у разі обов'язкової участі захисника – при заміні захисника [1, с. 271].

Відмітимо, що судова практика є суперечливою, і у випадках, коли участь захисника є обов'язковою, є приклади й задоволення заяв, клопотань щодо відмови від виконання захисником своїх обов'язків, й відмов у задоволенні.

Отже, з урахуванням того, що положення п. 2 ч. 4 ст. 47 КПК України «незгоди з підозрюваним, обвинуваченим щодо вибраного ним способу захисту, за винятком випадків обов'язкової участі захисника» ставить під загрозу ефективність захисту, вважаємо за потрібне запропонувати виключити формулювання «за винятком випадків обов'язкової участі захисника», оскільки у такому випадку захисник має бути замінений.

### Література

1. Гловюк І., Дроздов О. Проблемні питання відмови захисника від виконання обов'язків у кримінальному провадженні (аналіз судової практики). Юридичний науковий електронний журнал. 2021. № 1. С. 268–273. URL: [http://lsej.org.ua/1\\_2021/69.pdf](http://lsej.org.ua/1_2021/69.pdf)
2. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року /за ред. О. А. Банчука, Р. О. Куйбіди, М. І. Хавронюка. Харків: Фактор, 2013. 1072 с
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / відп. ред. : С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. 1104 с.

*Загорняк Н.,  
кандидатка юридичних наук,  
кандидатка економічних наук, доцентка  
кафедри цивільного, господарського  
права та процесу, Академія адвокатури  
України, керуюча адвокатським бюро  
«Антикризовий адвокат Н. Загорняк»*

## **ВІДВІД, ЗАЯВЛЕНИЙ ЗАХИСНИКУ ІНШИМ ЗАХИСНИКОМ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ВІДСУТНІСТЮ НАЛЕЖНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ : ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ**

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури у рішенні від 04.08.2021 №VIII-024/2021 про затвердження Узагальнення дисциплінарної практики кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури з питань розгляду скарг адвокатів на незаконні або неетичні дії іншого адвоката, наголосила на тому, що особливо важливими в аспекті формування поваги до професії є етичні питання відносин між адвокатами, яким у Правилах адвокатської етики (надалі – ПАЕ) присвячений розділ VI, у тому числі, питання щодо розгляду скарг, які подають до КДКА самі адвокати [1]. Стаття 52 ПАЕ закріплює допустимі форми реагування адвоката на дії іншого адвоката на той випадок, якщо ці дії вважає незаконними або неетичними, за обов'язкового вжиття заходів мирного врегулювання конфлікту. До того ж, однією з гарантій належного здійснення захисником своїх прав та виконання обов'язків, без чого неможливо забезпечити реалізацію завдання кримінального провадження, є віднесення положеннями ст. 78 КПК України захисника до суб'єктів, яким може бути заявлено відвід. Водночас, наслідком задоволення заяви про відвід є усунення відповідного суб'єкта від виконання ним своїх обов'язків захисника у конкретному кримінальному провадженні та заміна на іншого в установленому законом порядку. Важливо, що до передбачених ст. 47 КПК України процесуальних гарантій також віднесено відповідність кваліфікації захисника складності конкретного кримінального провадження, що відповідає визначеному ст. 11 ПАЕ обов'язку наявності: знань відповідних норм права і володіння достатньою інформацією про зміни у чинному законодавстві; досвіду їх застосування та постійного підвищення свого професійного рівня та кваліфікації. Непоодинокими є випадки заявлення відводів захисникам іншими захисниками, які беруть участь у відповідних кримінальних провадженнях (наприклад, ухвала від 16.01.2021 року по справі №953/13863/20 [2], ухвала від 11.08.2021 року

по справі № 697/1605/21 [3]). Відтак, актуальним залишається питання, чи вправі захисник заявити відвід іншому захиснику, мотивований думкою про неналежну кваліфікацію останнього.

Закріплений ст. 78 КПК України перелік підстав для відводу захисника не містить такої підстави, як неналежна кваліфікація. Не містить такої підстави й ст. 54 КПК України, якою підозрюваному, обвинуваченому гарантовано право на заміну захисника та на відмову від захисника, крім випадків, коли його участь є обов'язковою. У контексті зв'язку між кваліфікацією захисника та виконанням професійних обов'язків Верховний Суд у постанові від 12.06.2019 року по справі № 760/9908/18 [4] роз'яснив, що відповідні права підзахисного передбачені ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 59 Конституції України, ст. 20, ч.ч. 3, 4 ст. 42 КПК України. В ухвалі від 28.11.2019 року по справі № 752/18921/17 Вищий антикорупційний суд зауважив, що низька кваліфікація свідчить про неналежний захист [5].

Верховний Суд у постанові від 20.01.2021 року по справі № 236/4216/18 [6] наголосив на тому, що підзахисний може не мати достатньо правових знань для того, щоб розрізняти процедури вирішення заяв про відвід захисника та про відмову чи заміну захисника, захисник має вжити достатніх заходів для того, щоб зустрітися із підзахисним, проконсультувати його та обговорити лінію захисту, а суд, розглядаючи клопотання про відвід захисника, зобов'язаний з'ясувати думку захисника з вказаного питання.

Вищим антикорупційним судом перевірка обґрунтованості відмови захисника від здійснення захисту здійснювалась підставі пояснень захисника та даних Єдиного реєстру адвокатів України, при цьому щодо відсутності практики у справах, пов'язаних з корупційними правопорушеннями, судом до уваги взято не було, оскільки наявність досвіду у різних категоріях справ дає можливість захиснику застосувати набуті знання, вміння та навички у новій для нього категорії справ, а суд виходив з того, що процесуальне законодавство не дає критеріїв для віднесення того чи іншого кримінального провадження до категорії особливо складних, разом із тим, на переконання суду, складність кримінального провадження може визначатись категорією злочину, у вчиненні якого обвинувачується особа, кількістю епізодів злочинної діяльності, співучасників, потерпілих тощо [5]. Як бачимо, підлягає задоволенню відвід захисника, що фактично мотивований відсутністю у підзахисного достатнього рівня довіри щодо спроможності захисника забезпечити ефективний захист, спричиненого тим, що сам захисник під час першого побачення висловив сумнів щодо власної можливості захистити підзахисного, адже він має невеликий досвід адвокатської діяльності, прикладом є ухвала від 03.07.2018 року по справі № 629/137/13-к [7].

**Висновки.** Вважаємо що питання оцінки кваліфікації залишено виключно на розсуд самого захисника в контексті мотивації власної відмови від здійснення захисту у конкретному кримінальному провадженні, а в контексті реалізації права на відвід воно може прийматися судом до уваги лише при з'ясуванні думки підзахисного. Відтак, надання захисниками оцінок щодо кваліфікації один одного та заявлення відводів, мотивованих відповідними оцінками, не відноситься до передбачених чинним законодавством способам забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, не відповідає приписам ПАЕ.

### **Література**

1. Узагальнення дисциплінарної практики КДКА з питань розгляду скарг адвокатів на незаконні або неетичні дії іншого адвоката, затверджене Рішенням ВКДКА №VIII-024/2021 від 04.08.2021. URL: [https://zib.com.ua/ua/149278-skargi\\_advokativ\\_na\\_advokativ\\_zyavivsvya\\_tekst\\_uzagalnennyya\\_d.html](https://zib.com.ua/ua/149278-skargi_advokativ_na_advokativ_zyavivsvya_tekst_uzagalnennyya_d.html).
2. Ухвала від 16.01.2021 року по справі № 953/13863/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/94184072>.
3. Ухвала від 11.08.2021 року по справі № 697/1605/21. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/98954154>.
4. Постанова від 12.06.2019 року по справі № 760/9908/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/82499747>.
5. Ухвала від 28.11.2019 року по справі № 752/18921/17. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/87013131>.
6. Постанова від 20.01.2021 року по справі № 236/4216/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/94328673>.
7. Ухвала від 03.07.2018 року по справі № 629/137/13-к. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/75063848>.

***Остафійчук Л.,***

*кандидатка юридичних наук., доцентка  
кафедри процесуального права  
Чернівецького національного  
університету імені Юрія Федьковича*

## **ВСТУПНА ПРОМОВА АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Кримінальний процес сьогодні залишився єдиним, до якого не ввійшли норми щодо права суду першої інстанції задовольняти клопотання сторін

про розгляд справи без їх участі в порядку письмового провадження. Хоча апеляційний та касаційний перегляди справи можуть відбуватися в порядку письмового провадження якщо всі учасники судового провадження заявили клопотання про здійснення провадження за їх відсутності (ст. 406, ст.435 КПК України).

Загалом, письмове провадження, окрім відмінного знання структури та правил викладу процесуальних документів у кримінальному провадженні, вимагає від адвоката: 1) майстерності викладу процесуальних документів з посиланням на відповідні норми закону, інших нормативно-правових актів; 2) вміння послідовно та правильно «вписати» докази по справі, доводячи їх переконливість над доказами протилежної сторони; 3) навичок пошуку та логічної подачі правових позицій Верховного Суду щодо застосування норми права у подібних правовідносинах та практики Європейського суду з прав людини. При підготовці справи до розгляду справи у письмовому провадженні у адвоката є більше часу, є кодекси і закони, а також Інтернет, про можливості якого ми всі знаємо. Насамкінець є колеги, з якими можна порадитися щодо складних питань.

Інша річ – усний та безпосередній розгляд справи у суді, де всі матеріали справи та норми закону адвокату потрібно знати, ними володіти та вільно оперувати. В процесі усного розгляду справи можна користуватися нотатками, однак без попереднього детального опрацювання справи вони не матимуть змісту. Тому правила підготовки адвоката до виступу у суді в цілому є актуальною тематикою для дослідження, але саме в кримінальному провадженні вони набувають великого значення, тому що забезпечують вдалу та ефективну захисну діяльність.

Вступній промові адвоката у кримінальному провадженні присвячено небагато праць, адже цей інститут введений до ч. 1 ст. 349 КПК України нещодавно (наприкінці 2019 р.) В цілому відмітимо позитивне його сприйняття адвокатською спільнотою. Водночас зауважимо, що проголошення вступної промови є правом, а не обов'язком сторін. І в більшості випадків сторони цим правом не користуються.

Щодо права прокурора на вступну промову – то у ній сторона обвинувачення повинна зазначити, якими доказами вона підтверджуватиме наведені нею обставини, що вказані в обвинувальному акті. І саме ці докази повинні бути предметом дослідження щодо їх належності, допустимості, достовірності і достатності. Однак, як показує практика, вступна промова прокурора є повторенням диспозиції інкримінованої статті КК України із обвинувального акта та зачитуванням переліку наявних матеріалів з Реєстру матеріалів досудового розслідування, доданого до того ж обвинувального акту.



Інша річ вступна промова адвоката, мета якої переконати суд у правильності позиції сторони захисту, піддати сумніву позицію сторони обвинувачення, «вбити цвяхи» до належності, допустимості, достовірності і достатності доказів, які зазначив прокурор у своїй вступній промові. І підхід до справи захисника, коли адвокат відмовляється від вступної промови не припустимий, тому що відповідно до ч. 2 ст. 349 КПК України обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження визначаються ухвалою суду і в разі необхідності можуть бути змінені, а згідно ч. 3 ст. 349 КПК України суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку.

Вступна промова адвоката – це альтернатива позиції сторони обвинувачення, яку лаконічно і впевнено потрібно донести суду. Це знак для сторони обвинувачення, що судовий розгляд кримінального правопорушення не буде простим, за задалегідь спланованою, узгодженою стандартною схемою. Це ознака активного, а не пасивного адвоката у процесі розгляду справи.

В Єдиному державному реєстрі судових рішень можна знайти приклади вдалої роботи сторони захисту. У справі №499/782/19 Іванівським районним судом Одеської області 24 грудня 2019 р. постановлено ухвалу про встановлення порядку дослідження доказів в якій наводиться опис вступної промови адвоката. Зокрема, захисник обвинуваченої запропонував розпочати дослідження доказів із дослідження переліку доказів (документів), які підтверджували та підтверджують повноваження органу досудового слідства та прокуратури на вчинення кожної процесуальної дії та прийняття кожного процесуального рішення (наприклад: постанови про створення слідчих груп, груп прокурорів, доручення на проведення досудового розслідування, витяги з ЄРДР). Дослідити перелік процесуальних дій та рішень які були вчинені в рамках кримінального провадження. Встановити та дослідити докази які були отримані в результаті вчинення органом досудового слідства та прокуратури (висновки експертів, слідчий експеримент, огляд місця події, протоколи допиту й таке інше.) Все це необхідно зробити першочергово для того, щоб при допиті свідків, потерпілої, понятих вже знати про ті обставини в яких вони брали участь та про що конкретно в них запитувати. Вже на підставі досліджених письмових доказів, висновків експертів провести допит потерпілої, свідків

обвинувачення, понятих. Дослідити письмові докази зі сторони захисту. Дослідити звуко- і відеозаписи, речові докази. Допитати свідків захисту. В період дослідження зазначених вище доказів, у випадку необхідності заслухати клопотання учасників кримінального провадження, які можуть у них з'явитися внаслідок такого дослідження (наприклад, призначення експертизи, тимчасовий доступ до речей та документів, огляд на місці й таке інше). Допитати обвинувачену. (URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/86588353>). Відмітимо, що наведена у цій вступній промові позиція адвоката судом була почута.

Підсумовуючи зазначимо, що коли адвокати пишуть або виступають стосовно справи, вони не просто виступають, а діють відповідно до своїх професійних можливостей. Лише у виключних випадках захист може вирішити не робити вступну заяву, щоб не замкнутися на одній теорії для виправдання, що дає їм гнучкість, щоб дотримуватись ствердного захисту або покладатися на недостатність доказів протилежної сторони для виконання тягаря доказування.

*Коміляй Ю., кандидат юридичних наук,  
помічник директора науково-дослідного інституту (з правової роботи) –  
начальник юридичного сектору ІСТЕ СБУ*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ АДВОКАТІВ З ДЕРЖАВНИМИ СПЕЦІАЛІЗОВАНИМИ УСТАНОВАМИ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ СУДОВО- ЕКСПЕРТНУ ДІЯЛЬНІСТЬ**

Відповідно до вимог статті 242 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права[1].

З урахуванням вимог законів України «Про Службу безпеки України», «Про загальну структуру і чисельність Служби безпеки України», «Про судову експертизу» до системи СБУ входить Український науково-дослід-

ний інститут спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України (далі – ІСТЕ СБУ), який є державною спеціалізованою експертною науково-дослідною установою, яка здійснює судово-експертну діяльність, виконує функції експертної служби Служби безпеки України (пункт 1.1 Статуту ІСТЕ СБУ, затвердженого наказом Центрального управління Служби безпеки України від 19.03.2020 № 84) [2].

При залученні у кримінальному провадженні судових експертів ІСТЕ СБУ останній набуває статусу особи, у володінні якої знаходяться речі та документи, у тому числі, висновки судового експерта.

Експертна практика свідчить, що до надання доступу до матеріалів досудового розслідування, у сторони захисту іноді виникає потреба в отриманні та ознайомленні з доказами у кримінальному провадженні, одним з яких є висновок судового експерта.

Як правило, адвокати намагаються реалізувати своє право на ознайомлення із висновком судового експерта шляхом надсилання адвокатського запиту державним спеціалізованим установам у порядку, передбаченому статтею 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»[3].

Проте, адвокатами не завжди враховуються положення пункту 4 частини 5 статті 69 КПК України, а також пункту 2 розділу II Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень в системі Служби безпеки України (далі – Інструкція), затвердженої наказом ЦУ СБУ від 29.05.2015 № 371 (zareestrovano в Міністерстві юстиції України 22.06.2015 за № 738/27183), згідно з якими експерт зобов'язаний не розголошувати без дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила, чи суду відомості, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків, або не повідомляти будь-кому, крім особи, яка його залучила, чи суду про хід проведення експертизи та її результати»[4]. Аналогічні приписи містяться у частині 1 статті 222 КПК України, де зазначається, що відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим.

Тому, експертні установи відмовляють адвокатам у наданні висновків судових експертів, складених у кримінальних провадженнях, із посиланням на зазначені норми.

Також виникають непоодинокі випадки, коли адвокатами в порушенні абзацу 2 частини 1 статті 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» до адвокатського запиту не долучаються посвідчені копії свідчення про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безо-

платної правової допомоги. Іноді в ордері не зазначаються конкретні органи, у яких адвокат може представляти інтереси особи.

З цього приводу у рішенні від 04.08.2017 № 162 Ради адвокатів України зазначається, що відмітка про посвідчення копії ордера адвоката має складатися зі слів «Згідно з оригіналом», особистого підпису адвоката (або керівника адвокатського об'єднання/ адвокатського бюро, у випадку якщо ордер видається адвокатським об'єднанням/ адвокатським бюро), який засвідчує копію, його ініціалів та прізвища, а також дати засвідчення копії»[5].

Відповідно до постанови Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2019 у справі № 9901/847/18 в ордері на надання правової допомоги має бути зазначений не абстрактний орган, в якому надається правова допомога, а конкретна назва такого органу»[6].

У разі відсутності таких відомостей ІСТЕ СБУ вмотивовано відмовляє адвокатам у наданні запитуваної інформації.

У подальшому під час судового розгляду адвокати намагаються отримати висновки судових експертів та інформацію, що стосується його складання, шляхом звернення до суду із клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів у порядку, визначеному главою 15 КПК України.

Слідчий суддя, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами своїх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Якщо сторона захисту не досить ретельно ставиться або формально ставиться до реалізації права на звернення до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів, то результат буде прогнозований. Практика загальних судів і Вищого антикорупційного суду свідчить про те, що відмови стороні захисту у задоволенні клопотань про тимчасовий доступ до речей і документів переважно зумовлені недоліками при обґрунтуванні або формуванні клопотання. Помилково вважаючи, що достатньо звернутись до слідчого судді, захист звільняється від доведення необхідності тимчасового доступу. Адже підхід до клопотання сторони захисту формальний[7].

Так, наприклад у клопотаннях про тимчасовий доступ до речей і документів адвокати просять суди надати їм доступ до речей і документів:

– які не створювались у експертній установі (докази того чи правомірно судовий експерт перебував на робочому місці у визначений день та час). Відповідно до вимог частини 5 статті 163 КПК України слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження у своєму клопотанні доведе наявність достатніх підстав вважати, що ці речі або докумен-

ти перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи.

– які відсутні у експертної установи (матеріали кримінального провадження по яким проводилась судова експертиза). Відповідно до пункту 32 розділу V Інструкції предмети та документи, що були об'єктами досліджень, після проведення експертизи (дослідження) підлягають поверненню із супровідним листом уповноваженій особі (органу, замовнику) разом із висновком експерта (висновком експертного дослідження) або повідомленням про неможливість проведення експертизи.

– які стосуються особистих, персональних даних судових експертів (наказів про призначення на посаду, які містять персональні дані особи).

До охоронюваної законом таємниці, яка міститься в речах і документах, належать: персональні дані особи, що знаходяться у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних (пункт 8 частини 1 статті 162 КПК України). Відповідно до частини 5 статті 163 КПК України слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження у своєму клопотанні доведе наявність достатніх підстав вважати, що ці речі або документи не становлять собою або не включають речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю.

Отже, резюмуючи вище наведене, вважаємо, що проблеми взаємодії адвокатів з державними спеціалізованими установами, які здійснюють судово-експертну діяльність, зумовлені колізією між правом адвоката на збір доказів у кримінальному провадженні та вимогами процесуального законодавства щодо надання експертною установою результатів судової експертизи лише з дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила (слідчий, прокурор чи суд). Водночас, зазначені колізії, як правило, втрачають актуальність після завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування в порядку, передбаченому статтею 290 КПК України.

### Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Голос України*. 2012, № 90–91 від 19.05.2012.
2. Статут Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України, затвердженого наказом Центрального управління Служби безпеки України від 19 березня 2020 року № 84.

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05 липня 2012 року №5076-VI. *Офіційний Вісник України*. 2012. 62 від 23.08.2012. Ст. 2509.
4. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень в системі Служби безпеки України: наказ ЦУ СБУ від 29 травня 2015 року №371, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 22.06.2015 за №738/27183.
5. Про розгляд звернення Керівника Державного управління справами Куцика І. М. щодо засвідчення та подання адвокатом копії ордеру на надання правової допомоги: рішення Ради адвокатів України від 04 серпня 2017 №162. URL: <https://unba.org.ua>
6. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2019 у справі №9901/847/18. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/82703509>
7. Практичні аспекти тимчасового доступу до речей і документів за клопотаннями захисту і потерпілого. Суддя Вищого антикорупційного суду, к.ю.н. Віра Михайленко. Юридична газета. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/praktichni-aspekti-timchasovogo-dostupu-do-rechey-i-dokumentiv-za-klopotanniyami-zahistu-i-poterpilog.html>.

*Півненко Л.,  
старший викладач кафедри публічного  
та приватного права Державного  
біотехнологічного університету*

## **РЕАЛІЗАЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ЗАХИСТ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ ЗА УЧАСІЮ АДВОКАТА**

Право на захист від підозри та обвинувачення у вчиненні злочину є невід’ємним, природним правом людини та загально – визнаним принципом міжнародного права, який реалізовано у сучасному законодавстві майже усіх демократичних країн світу. У науковій літературі різняться думки щодо поняття, змісту та спрямованості права на захист. Здійснити ефективний захист прав людини у кримінальному судочинстві неможливо без усвідом – лення у цьому процесі ролі спеціальних правових інститутів, а саме адвокатури покликаної активно сприяти охороні прав і свобод громадян, зміцненню законності та здійсненню справедливості – вого судочинства. Адвокатура є, без сумніву, одним із основних елементів механізму забезпечення прав, свобод та законних інтересів людини,

якому відведена особлива роль, у правовому світі вона «розглядається як індикатор демократії в суспільстві». Її роль зумовлена тим, що «головна місія, фундаментальне призначення адвокатури – це захист прав людини».[1, с. 73]

Кримінальний процесуальний кодекс України визначає, що реалізувати своє конституційне право на захист підозрюваний, обвинувачений може як самостійно, так і за участю захисника. Стаття 45 Кримінального процесуального кодексу України визнає – час, що захисником може бути лише адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого – го, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію). Забезпечуючи реалізацію права на захист підозрюваного, обвинуваченого, захисник, має право збирати відомості про факти, які можуть бути використані як докази, зокрема: запитувати й одержувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, об'єднань, а від громадян – за їх згодою; ознайомлюватися на підприємствах, в установах, організаціях із необхідними документами і матеріалами, крім тих, таємниця яких охороняється законом; отримувати письмові висновки фахівців із питань, що потребують спеціальних знань тощо.

Аналізуючи правовий статус захисника у кримінальній процесі, Ю. О. Кухарук зазначила, що участь захисника є важливою гарантією забезпечення права на захист у кримінальному судочинстві, оскільки його діяльність має соціальний характер і спрямована на спростування обвинувачення, встановлення обставин, що пом'якшують відповідальність підзахисного, недопущення порушень його конституційних прав. При цьому його діяльність спрямована не тільки на інтереси підозрюваного, обвинуваченого, але й на інтереси правосуддя в цілому. [2, с. 14]

Реалізуючи своє право на захист підозрюваний, обвинувачений має право на професійну правничу допомогу, яке закріплене у ст. 59 Конституції України. Належна реалізація вказаного права, знову ж таки, у першу чергу стосується професійної діяльності адвоката, так як професійна правнича допомога – це система заходів, спрямованих на реалізацію, охорону та захист прав, свобод та законних інтересів фізичної особи, які реалізуються адвокатом, та має на меті в повній мірі досягти її правової захищеності. Суб'єкт надання професійної правничої допомоги – це адвокат. Соціальна значущість конституційного права на професійну правничу допомогу полягає у тому, що воно є однією з юридичних (правових) га-

рантій реалізації, охорони та захисту інших прав і свобод людини і громадянина, а за своєю суттю, це можливість фізичної особи отримувати (на оплатній чи безоплатній основі) послуги від адвоката, що полягає у вирішенні проблемної правової ситуації з метою ефективного забезпечення її прав, свобод і законних інтересів. [3, с. 121]

Виконуючи свою процесуальну функцію захисту, адвокат здійснює захист прав законними засобами і на нього покладається багато професійних обов'язків. Окрім цього, на ньому лежить велика моральна відповідальність щодо надання психологічної допомоги своєму підзахисному. Зрозуміло, що адвокат є, перш за все, фахівцем, який має надавати юридичну допомогу, однак досить часто клієнту потрібна також психологічна підтримка, оскільки далеко не кожен може витримати психологічний тиск, який відчуває учасник кримінального провадження, тому дуже важливо для адвоката здійснювати емоційну підтримку свого підзахисного.

Аналізуючи вище викладене, можна констатувати, що участь адвоката у кримінальному провадженні є однією із головних гарантій захисту прав осіб, підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні злочину, реалізація якого супроводжується умовами вільного вибору захисника.[4, с. 42] Участь адвоката у кримінальному процесі є формою забезпечення прав і свобод особи, що характеризує рівень правової держави, демократії і культури суспільства в цілому. Діяльність адвоката спрямована, в першу чергу, на професійний захист інтересів підзахисного, на надання психологічної підтримки, окрім цього, вона носить і соціальний характер, так як здійснюється в інтересах правосуддя, і сприяє винесенню у змагальному судовому процесі законного та обґрунтованого судового рішення.

### Література

1. Ткачук Л. В. Місце та роль адвокатури України в системі правозахисних гарантій прав людини: теоретико-правове дослідження// Часопис Київського університету права. 2019. № 1. С. 71–75.
2. Головань І. В. До питання про поняття адвокатської діяльності / І. В. Головань // Адвокат. 2012. № 1 (136). С. 12–16.
3. Джуська А. В. Конституційне право людини на професійну правничу допомогу в Україні. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. – Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2018.
4. Єрохін В. В., Юхно О. О. Захисник як учасник кримінального провадження: монографія. За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків: Панов, 2018. 240 с.



*Жаботинський І.,  
аспірант кафедри адвокатури, Націо-  
нальний юридичний університет імені  
Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМА ОСКАРЖЕННЯ ВИКОНАВЧИХ НАПИСІВ НОТАРІУСІВ ТА АКТУАЛЬНА СУДОВА ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДУ**

Питання визнання виконавчих написів нотаріусів такими, які не підлягають примусовому виконанню, в останні роки є надзвичайно актуальним з практичної точки зору. Це пов'язано з тим, що нотаріусами було вчинено велику кількість виконаних написів на кредитних договорах, і при їх оскарженні в судовому порядку, в більшості випадків, ці виконавчі документи визнаються таким, які не підлягають примусовому виконанню. Серед причин – вади як форми, так і змісту виконавчих написів.

В даний час спостерігається великий попит з боку позичальників на послуги адвокатів зі супроводу такої категорії судових спорів. Як правило, такі справи супроводжують адвокати, які спеціалізуються у виконавчому провадженні. Дана ситуація обумовлена наступним.

Згідно зі статтею 87 Закону України «Про нотаріат» для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, що встановлюють заборгованість. При цьому відповідальність за зміст відповідних написів покладається на нотаріусів. Перелік документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів, встановлюється Кабінетом Міністрів України. Перелік документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 29 червня 1999 року № 1172 (далі – Перелік документів). Відповідний перелік документів до 2014 року не передбачав вчинення виконавчих написів на кредитних договорах.

Однак, 26 листопада 2014 р. перелік документів, щодо яких нотаріусам дозволено вчиняти виконавчі написи, було доповнено постановою Кабінету Міністрів України № 662 «Про внесення змін до переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів» (далі – постанова № 662). Зокрема, цією постановою була передбачена можливість вчинення виконавчих написів на кредитних договорах.

Після доповнення Переліку документів постановою № 662 приватні нотаріуси України почали активно вчиняти виконавчі написи на кредитних договорах. Божники, і відповідно, їх представники – адвокати, від самого початку дії нового правила, активно оскаржували виконавчі написи в судовому порядку, не погоджуючись з діями кредиторів і нотаріусів змістовно або процедурно. Разом з тим, постановою Київського апеляційного адміністративного суду від 22 лютого 2017 року у справі № 826/20084/14 (далі – постанова апеляційного суду) постанову № 662 в частині можливості вчинення виконавчих написів на кредитних договорах було визнано нечинною.

Не дивлячись на постанову апеляційного суду, декі приватні нотаріуси в період з 06 березня 2017 по 01 листопада 2017 продовжили вчиняти виконавчі написи на кредитних договорах. Свої дії нотаріуси пояснювали тим, що ухвалами Вищого адміністративного суду України від 06 березня та 04 квітня 2017 року у справі № 826/20084/14 виконання постанови апеляційного суду було зупинено в частині виконання обов’язку Кабінету Міністрів України опублі – кувати резолютивну частину постанови апеляційного суду.

Таким чином, в період з 06 березня 2017 по 01 листопада 2017 року мала місце ситуація, коли Перелік документів передбачав можливість вчиняти виконавчі написи на кредитних договорах, однак норма, яка передбачала цю можливість була визнана не чинною на підставі рішення суду, яке набрало законної сили.

Судова практика щодо визнання такими, які не підлягають примусовому виконанню виконавчих написів, вчинених на кредитних договорах в період з 06 березня 2017 по 01 листопада 2017 року, довгий час була суперечливою. В одних випадках суди ставали на бік приватних нотаріусів, в інших – на бік позивальників.

Проблему суперечливої судової практику було вирішено Постановою Великої Палати Верховного Суду від 21 вересня 2021 року у справі № 910/10374/17, якою суд надав перевагу аргументам позичальника. В даній постанові Велика Палата Верховного Суду відхилили доводи відповідача щодо зупинення ухвалами Вищого адміністративного суду України від 06 березня та 04 квітня 2017 року виконання постанови Київського апеляційного адміністративного суду від 22 лютого 2017 року у справі № 826/20084/14 до закінчення касаційного розгляду (01 листопада 2017 року), оскільки зупинення виконання обов’язку Кабінету Міністрів України опублікувати резолютивну частину цієї постанови не впливає на набрання вказаною постановою законної сили та її дію в частині визнання незаконною та нечинною постанови.

Вважаємо, що дана позиція Верховного Суду вирішує одну з проблем, а саме проблему надання судами оцінки законності вчинення приватними

нотаріусами виконавчих написів на кредитних договорах в період з 06 березня 2017 по 01 листопада 2017. Разом з тим, поки що залишаються не вирішеними інші проблеми, які пов'язані зі вчиненням виконавчих написів, серед яких:

(а) відсутність формальної заборони для приватних та державних виконавців приймати для примусового виконання виконавчі написи, вчинені на кредитних договорах після прийняття Київським апеляційним адміністративним судом постанови від 22 лютого 2017 року у справі № 826/20084/14;

(б) повільна реакція державного регулятора в особі Міністерства юстиції України на дії приватних нотаріусів щодо вчинення незаконних виконавчих написів та роз'яснення відповідних норм законодавства. Сподіваємося, що дані проблеми будуть також вирішені в майбутньому.

*Броднікова Т.,  
адвокатка*

## **ПРОБЛЕМАТИКА СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ ПРИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА СУКУПНІСТЮ ВИРОКІВ ТА ЗАРАХУВАННЯ СТРОКУ ПОПЕРЕДНЬОГО УВ'ЯЗНЕННЯ**

26 листопада 2015 р. Верховною Радою України було прийнято так званий Закон Савченко – Закон України № 838-VIII «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання», який встановив порядок зарахування судом строку попереднього ув'язнення з розрахунку день попереднього ув'язнення за 2 дні позбавлення волі. Зазначена редакція ст. 72 КК України була сприйнята неоднозначно, і зрештою «Закон Савченко» скасували Законом України від 18 травня 2017 р. № 2046-VIII, за яким попереднє ув'язнення зараховується судом у строк покарання у разі засудження до позбавлення волі день за день.

Призначення покарання – досить серйозний процес, який є завершальним етапом встановлення кримінальної відповідальності особи, тобто таким етапом, котрий підсумовує усі інші попередні стадії кримінального провадження.

Одним із цікавих позицій є вирок Приморського районного суду м. Одеси по справі № 522/3671/17, згідно якого обвинуваченому було призна-

чено покарання за сукупністю кримінальних правопорушень та за сукупністю вироків шляхом часткового складання. Після чого суд застосував ст. 72 КК України у редакції Закону України № 838-VIII «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання» та зарахував строк попереднього ув'язнення в загальний строк призначеного покарання. Інакше кажучи, спочатку суд визначає остаточне покарання по сукупності кримінальних правопорушень (одне із кримінальних правопорушень вчинено у період дії Закону України № 838-VIII), потім частково приєднує покарання, визначене іншим судом у вигляді реального позбавлення волі, але з певних причин фактично не відбуте, після чого застосовує ст. 72 КК України у редакції Закону України № 838-VIII, тобто один день попереднього ув'язнення за два дні позбавлення волі.

Таким чином, суд зарахував у строк покарання у перерахунку день за два до покарання, яке вже було визначено іншим судом.

Відповідно до постанови Верховного Суду від 25 червня 2018 року у справі № 511/37/16-к призначення покарання проходить наступні стадії:

- 1) призначення покарання за злочин, вчинений до постановлення попереднього вироку; якщо вчинено декілька таких злочинів, які не охоплюються однією статтею чи частиною статті КК, то покарання призначається за кожен злочин окремо;
- 2) визначення покарання за сукупністю вказаних злочинів (частини 1–3 ст. 70 КК);
- 3) призначення покарання за сукупністю злочинів, встановлених новим та попереднім вирокami, і зарахування у строк покарання повністю або частково відбутого покарання за попереднім вирокom (ч. 4 ст. 70, ст. 72 КК);
- 4) призначення покарання за злочин, вчинений після постановлення попереднього вироку; якщо вчинено декілька таких злочинів, які не охоплюються однією статтею чи частиною статті КК, то покарання призначається за кожен злочин окремо;
- 5) визначення та призначення покарання за сукупністю вказаних злочинів (частини 1–3 ст. 70 КК);
- 6) призначення остаточного покарання за сукупністю вироків (ч. 1 ст. 71 КК).

На думку О. О. Дурова та Є. О. Письменського «застосування подібних заходів ( зарахування попереднього ув'язнення в строк покарання- прим. автора) не може розглядатись як безпосередній наслідок учиненого злочину, оскільки вони зумовлені не визнанням судом особи винуватою, а застосуванням до моменту постановлення вироку та (або) до набрання ним законної сили за наявності відповідних підстав, передбачених кримінальним процесуальним законодавством. На думку об'єднаної палати ККС ВС, згадані в ч. 5 ст. 72 КК види попереднього ув'язнення становлять собою заходи не кримінально-правового, а кримінально-процесуального характе-

ру, що мають на меті лише забезпечення належного здійснення кримінального провадження. Хоча існує окрема думка судді Верховного суду С. І. Кравченка, який вказує, що зарахування попереднього ув'язнення в строк покарання є саме кримінально-правовим наслідком діяння в розумінні ч. 2 ст. 4 КК. Стаття 72, будучи розміщеною в розділі XI Загальної частини КК, є нормою матеріального кримінального права, застосування якої безпосередньо впливає на призначення покарання, зменшення розміру призначеного покарання чи звільнення від нього. Викладене в ч. 5 ст. 72 КК України правило про зарахування попереднього ув'язнення в строк покарання як окремих структурних елементів закону про кримінальну відповідальність пов'язаний з тим обсягом правообмежень, яких зазнає особа у зв'язку з учиненням злочину. Тобто, на думку О. О. Дурова та Є. О. Письменського, враховуючи ідею цієї норми попереднє ув'язнення набуває значення, аналогічного тому, що й покарання (прирівнюється до нього або є йому рівнозначним), а отже, має кримінально-правовий характер.

Тобто, беручи за основу думку ККС ВС, який підкреслює, що попереднє ув'язнення як один із таких заходів є заходом не кримінально-правового, не кримінально-процесуального характеру та не має на меті покарати особу за вчинений злочин.

Аналізуючи вказані думки, слід підкреслити, що у наведеному на початку вироку Приморського районного суду м.Одеси нелогічно та неправильно застосовано зарахування попереднього ув'язнення день за два в же існуючий вирок. Оскільки саме по собі покарання це засіб кримінально-правового впливу на особу, тобто чітко виражається та затверджується судом, подальше застосування перерахування строку покарання неможливо, оскільки строк покарання за попереднім вирокком є вже визначеним.

*Членов М.,  
старший викладач спеціальної кафедри  
№ 1 ІПЮК для СБ України НІОУ  
ім. Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПОВІДОМЛЕНЬ ПРО ВИКЛИК ТА ПРО ПІДОЗРУ У ВИПАДКАХ НЕМОЖЛИВОСТІ ЇХ БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ВРУЧЕННЯ ПІДОЗРЮВАНИМ**

14.05.2021 на підставі Закону від 27.04.2021 № 1422-ІХ набули чинності положення ч. 8 ст. 135, ч. 6 ст. 297–4 КПК України, якими передба-

чено «новий» спосіб здійснення повідомлень про виклик підозрюваним, які виїхали та/або перебувають на тимчасово окупованій території України, території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором і яким обґрунтовано неможливо вручити процесуальні документи у спосіб, передбачений ч. 1, 2, 4–7 ст. 135 КПК. З урахуванням положень ч.1 ст. 278 КПК вказаній категорії підозрюваних у такий же спосіб (як для вручення повідомлень), стало можливо здійснювати і повідомлення про підозру. Вказані зміни забезпечили практичну реалізацію застосування щодо вказаної категорії підозрюваних процедури спеціального досудового розслідування (in absentia).

Новий спосіб здійснення повідомлень цієї категорії підозрюваних полягає у їх публікації в засобах масової інформації (дала – ЗМІ) загальнодержавної сфери розпов – судження та на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора. При цьому, підозрюваний вважається належним чином ознайомленим з повідомленням про виклик, про підозру, з моменту виконання двох умов: 1) опублікування у визначеному засобі масової інформації загальнодержавної сфери розповсудження та 2) на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора (ч. 8 ст. 135, ст. 297–5 КПК). В даному випадку мова йде не про дату направлення вказаних документів для публікації, а дату їх фактичного опублікування в двох джерелах інформації. Оскільки ці дві публікації відбуваються в різні моменти часу (опублікування в ЗМІ зазвичай технологічно займає більш тривалий проміжок часу), юридичний факт належного повідомлення підозрюваного про виклик (відповідно день повідомлення особі про підозру) настає в день тієї публікації, що вийшла пізніше.

Для практичної реалізації вказаних положень КПК наказом Генерального прокурора від 07.06.2021 № 187 затверджений «Порядок організації публікації в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсудження та на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора повісток про виклик окремої категорії осіб та відомостей щодо підозрюваних, стосовно яких надано дозвіл на здійснення спеціального досудового розслідування».

Згідно Розпорядження КМУ «Про друкований засіб масової інформації загальнодержавної сфери розпов – судження, в якому у 2021 році розміщуються повістки про виклик підозрюваного, обвинуваченого та інформація про процесуальні документи» від 21.10.2020 № 1392-р, у 2021 році передбачені КПК процесуальні документи публікуються в газеті «Урядовий кур'єр».

До числа проблемних питань здійснення публікацій повідомлень про виклик та про підозру в друкованому ЗМІ є висока вартість таких публі-

кацій (за звичайним тарифом від 225 грн до 14100 грн у строк від 4 до 7 робочих днів після надходження коштів на рахунок редакції видання; за публікацію у більш стислі строки вартість публікації збільшується); відсутність чіткого визначення суб'єкта, який зобов'язаний здійснювати такі публікації (слідчий чи прокурор); відсутність бюджетного фінансування на оплату вказаних публікацій в ЗМІ; неможливість включення витрат на публікацію в ЗМІ до числа процесуальних витрат, вичерпний перелік яких визначений в ст. 118 КПК.

Аналіз повісток про виклик підозрюваних та повідомлень про підозру, опублікованих на вебсайті Офісу Генерального прокурора та в газеті «Урядовий кур'єр» свідчить про те, що під час оформлення вказаних процесуальних документів мають місце наступні порушення вимог КПК України.

1. *В порушення вимог п.8 ч.1 ст. 137 КПК в змісті повістки не зазначено повний текст положень закону про наслідки неприбуття на виклик.* Згідно п. 8 ч.1 ст. 137 КПК у змісті повістки повинно бути зазначено наслідки неприбуття особи за викликом із зазначенням тексту відповідних положень закону, в тому числі можливість застосування приводу, здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження. Однак, трапляються випадки, коли в опублікованих повістках зазначені лише положення частин 1–3 ст. 139 КПК «Наслідки неприбуття на виклик», тобто відсутні наслідки зазначені в частині 5, якою дана стаття доповнена з 2014 року (зі змінами, які застосовуються з 14.05.2021).

2. *В порушення вимог п.2 ч.1 ст. 137 КПК в змісті повістки не зазначено номер телефону чи інших засобів зв'язку з уповноваженою особою, яка здійснила виклик.* В результаті незазначення в змісті повістки контактного телефону слідчого, прокурора підозрюваний не має можливості належним чином виконати свій процесуальний обов'язок, передбачений п.1 ч.7 ст. 42 КПК, – заздалегідь повідомити про неможливість прибути за викликом.

3. *В порушення вимог п.п. 2, 6 ч. 1 ст. 137 КПК у змісті повістки не зазначено місце (адресу) прибуття підозрюваного за викликом.* Така ситуація має місце, коли посадова особа оформлює виклик не на бланку повістки (де зазначається адреса та номер кабінету слідчого), а на гербовому бланку установи, на якому зазначена юридична адреса органу. Юридична адреса правоохоронного органу та фактична адреса місцезнаходження органу досудового розслідування можуть не співпадати. Тому відсутність в повістці інформації про місце (адресу) явки за викликом

в судовій практиці розцінюється як неналежний виклик, який не тягне за собою правових наслідків.

4. В порушення вимог п. 1.2., 2.2. наказу Генпрокурора від 07.06.2021 № 187 на вебсайті Офісу Генерального повістки розміщуються без часткового знеособлення персональних даних підозрюваного. Вказаний наказ передбачає необхідність здійснення знеособлення у повістках персональних даних особи, що викликається (окрім прізвища, імені, по батькові, дати народження, населеного пункту та регіону реєстрації або останнього відомого місця проживання, а щодо службової особи – повної назви посади, яку вона обіймала на час вчинення інкримінованого діяння) відповідно до Закону України «Про захист персональних даних». Тобто, назва вулиці, номер дому, номер квартири підозрюваного не повинні зазначатись. При цьому також слід зазначити, що КПК України вимог щодо знеособлення персональних даних підозрюваних не містить і в цій частині вказаний підзаконний нормативний акт суперечить вимогам п.3 ч.1 ст. 137 КПК.

5. Зміст повістки про виклик підозрюваного, опублікованої в газеті «Урядовий кур'єр», не відповідає вимогам ст. 137 КПК та не співпадає зі змістом повістки, опублікованої на вебсайті офісу Генерального прокурора. Частина ч. 8 ст. 135 КПК пов'язує юридичний факт визнання підозрюваного належним чином повідомленим про виклик, а також повідомленим про підозру, зі здійсненням обов'язкової публікації повістки про виклик в двох альтернативних джерелах інформації – в друкованому ЗМІ та в електронному вигляді на вебсайті Офісу Генерального прокурора. На нашу думку, в цих двох джерелах зміст повістки про виклик повинен бути тотожним. Однак, через високу вартість публікації повістки у друкованому виданні, її зміст в ньому викладаються стисло і не відповідає змісту цього ж документу, опублікованого в електронному вигляді на вебсайті.

**Висновок:** Запровадження в чинному КПК способу вручення підозрюваним повідомлень про виклик та про підозру шляхом публікації в друкованому ЗМІ загальнодержавної сфери розповсюдження та на вебсайті Офісу Генерального прокурора сприятиме виконанню завдань кримінального провадження та забезпеченню процесуальних прав підозрюваних. При повідомленні про підозру у спосіб, передбачений для вручення повідомлень, початком обчислення строку досудового розслідування є день публікації підозри у друкованому ЗМІ загальнодержавної сфери розповсюдження (за умови, якщо розміщення публікації повідомлення про підозру на вебсайті офісу Генерального прокурора здійснено раніше).



## **ПРОБЛЕМА ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ**

Питання зловживання правом в широкому сенсі є достатньо давньою правничою проблемою. Враховуючи динамічність практики, можна побачити, що прояви зловживання удосконалюються і зловживання процесуальними правами є досить актуальною проблемою, яка істотно впливає на систему правосуддя та довіру суспільства до нього. Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (надалі – КПК) фактично надає можливість для зловживання та затягування процесу, що має наслідком або розгляд справи роками, або затягування справи для знівелювання мети кримінальної відповідальності та закриття справи у зв'язку зі спливом строків досудового розслідування. Очевидно, скарги та клопотання під час досудового розслідування є інструментом реалізації та захисту прав і законних інтересів особи. Проте, говорячи про зловживання стороною захисту, не оцінюючи етичний аспект, зазначимо, що подані захистом заяви, скарги, клопотання не завжди переслідують визначену законом мету, нерідко використовуються як інструмент перешкоджання нормальному руху процесу. Наприклад: подання аналогічних клопотань різними представниками сторони захисту (у тому числі почергових клопотань про відводи одному слідчому судді); заяви про відвід судді, який розглядає заяву про відвід слідчого судді; подання численних необґрунтованих клопотань при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу; свідоме неотримання повісток про виклик та нереагування на інші засоби комунікації, тощо. Проте, залишення слідчим суддею без розгляду заявлених клопотань або відмова в їх задоволенні у зв'язку з повторністю призводить до відводу слідчого судді у зв'язку з порушенням права на захист, упередженістю слідчого судді тощо. КПК на відміну від інших процесуальних кодексів (ст.ст.2, 44, 262 ЦПК, ст.ст.2, 43, 246 ГПК, ст.ст.2, 45, ч.8 ст.139, 147,149, 249 КАС) не містить серед засад кримінального провадження неприпустимість зловживання процесуальними правами. Водночас, заборона зловживання процесуальними правами не потребує закріплення у нормах КПК, оскільки вона є загальноправовим конституційним принципом і поширюється на всі галузі права.

Затягування розгляду впливає на ефективність захисту прав потерпілих. Згідно статті 2 Конвенції про захист прав людини і основоположених

свобод та практики Європейського суду з прав людини держава має позитивні зобов'язання щодо захисту життя законом. Зазначеному положенню кореспондують висновки, зроблені Європейським судом з прав людини (надалі – ЄСПЛ) у ряді справ: 1) провадження має відповідати вимогам позитивного зобов'язання захистити життя за допомогою закону); 2) право держави встановлювати процесуальні заборони й обмеження для запобігання безладного руху в судовому процесі); 3) зловживанням є неодноразове подання заявником до суду сутяжницьких та явно необґрунтованих заяв)<sup>1</sup>.

Як приклад мінімізації зловживань можна навести реакцію адвоката на дії клієнта: у випадку наполягання клієнтом на оскарженні судового рішення, що є безпідставним на думку адвоката, останній пропонує клієнту узгодити правову позицію та складає письмовий правовий висновок<sup>2</sup>. Можна запропонувати впровадження заходів попередження безпідставної неявки до суду або унормувати випадки, які виключають підстави відводу судді.. Таких пропозицій у Проекті<sup>3</sup> чимало, їх імплементація у законодавство може стати ефективною протидією затягуванню розгляду справ.

Вітчизняні суди формують власну практику визнання фактів зловживань стороною захисту у процесі розгляду необґрунтованих клопотань.<sup>4</sup> В ухвалі від 7 листопада 2019 року<sup>5</sup> суд зробив висновок, що ігнорування скаргником при повторних зверненнях викладених раніше судом зауважень може трактуватися як зловживання правом, яке полягає в тому, що шкода наноситься специфічним чином, саме через здійснення юридичного права.

У справі № 127/18218/20<sup>6</sup> слідчий суддя звернув увагу на те, що КПК не передбачає неприпустимість зловживання процесуальними правами.

---

<sup>1</sup> «Алі та Айше Дуран проти Туреччини», «Креуз проти Польщі», «Філіпс проти Греції»

<sup>2</sup> Наказ Міністерства юстиції України від 21 грудня 2017 року №4125/5 «Про затвердження Стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному, адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі».

<sup>3</sup> Рішення Ради суддів України 28 лютого 2020 року № 14, яким затверджені Правила здійснення судочинства в рамках Проекту «Суд, громадяни, суспільство, держава: співпраця заради змін».

<sup>4</sup> Ухвала Верховного Суду від 17.11.2019 року, у справі №202/4467/14-к, ухвала Вищого антикорупційного суду від 30 квітня 2020 року у справі №991/2280/20, ухвала Ізмайльського міськрайонного суду Одеської області від 04.10.2021 №500/3250/18; лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.06.2016 р. №223–1650/0/4–16.

<sup>5</sup> Ухвала №286/3672/19 від 7 листопада 2019 року Овруцького районного суду Житомирської області.

<sup>6</sup> Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 25 серпня 2020 року № 127/18218/20.

Проте, ЦПК України, КАС України мають відповідні статті, а тому при розгляді цієї скарги суд вважає за доцільне застосувати аналогію права. . . . в суду є підстави вважати, що скарги подані Особа-1 з метою маніпуляції автоматизованим розподілом справ між суддями, а отже, слід дійти висновку про зловживання процесуальними правами.

Вважаємо за можливе визнання певних дій особи зловживанням правом на підставі частини 6 статті 9, ст. 7 КПК (як дотримання засади верховенства права).

Затягування судового розгляду та досудового розслідування кримінальних справ є системною проблемою, висвітлення якої не має на меті дискредитувати діяльність інституту адвокатури або знизити довіру до правосуддя. Навпаки, озвучення недоліків системи правосуддя та їх усвідомлення кожної зі сторін судового процесу (а також судом) є важливою частиною процесу на шляху до ефективного розгляду та розслідування справ. Необхідно усвідомити, що нормативно передбачити модель, яка б унеможливила зловживання правом, є утопією, враховуючи часто непомітну межу між поняттям «реалізація права» та «зловживання правом під час його реалізації», а також оціночний характер критеріїв, які лягають в основу кваліфікації дії особи як зловживання.

*Зуєв В.,  
кандидат юридичних наук, асистент  
кафедри кримінального процесу  
Національного юридичного  
університету ім. Ярослава Мудрого,  
адвокат*

## **ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОСОБИ (НА ЕТАПІ ОГОЛОШЕННЯ ЇЇ В МІЖНАРОДНИЙ РОЗШУК**

На різних етапах екстрадиційного процесу комплекс гарантій прав особи може бути різним. Найбільш всебічно права та законні інтереси суб'єкта та їх гарантії проявляються на етапах затримання, обрання запобіжного заходу, прийняття рішення про видачу суб'єкта або відмову у видачі. Однак ще до ініціювання видачі як процесу притягнення до відповідальності особи в абсолютній більшості випадків запускається механізм розшуку цієї особи для встановлення місця її знаходження та затримання. Для цього найбільш ефективно використовуються відповідні канали зв'язку правоохоронних органів, наймасштабніший з яких – ІНТЕРПОЛ.

Оповідення ІНТЕРПОЛУ стали надзвичайно ефективними засобами розшуку, і досить часто ця ефективність може використовуватись на шкоду правам людини. Однак вже на цьому етапі, коли ще не встановлено місцезнаходження особи та немає її затримання, а відповідно немає і розпочатої процедури екстрадиції, у цієї *особи вже є низка правових механізмів захисту її законних інтересів та основоположних прав* від потенційних порушень у майбутньому, що досягається, зокрема, завдяки належному представництву особи (клієнта) у взаємодії із правоохоронними органами, у тому числі й міжнародними.

Так, до структури органів ІНТЕРПОЛУ входить, зокрема, Комісія з контролю за файлами (далі – Комісія) – спеціальний орган у структурі ІНТЕРПОЛУ, на який покладаються повноваження щодо перевірки того, що інформацію щодо розшукуваної особи внесено та опрацьовано в базі даних ІНТЕРПОЛУ відповідно до вимог організації. Палата з клопотань (Requests Chamber), розглядає клопотання (запити) на отримання доступу до даних, виправлення або видалення даних щодо осіб, які перебувають у міжнародному розшуку та щодо яких ІНТЕРПОЛОМ видано карти, зокрема червона карта або диффузжн (diffusion). Вже на цьому етапі під час розгляду клопотання про виправлення або видалення даних Комісією *існує можливість накладення тимчасових заходів* щодо зупинення дії картки або диффузжн щодо заявника до винесення остаточного рішення Комісією. У разі задоволення такого клопотання, інформація про заявника не видно у базі даних ІНТЕРПОЛУ на період дії тимчасових заходів.

Крім того, навіть якщо заявник не перебуває в базі ІНТЕРПОЛУ, але має побоювання, що органи влади ведуть або можуть почати кримінальне переслідування проти нього з використанням міжнародного розшуку через систему ІНТЕРПОЛУ, то в таких випадках є можливість подати до Комісії *превентивне клопотання (preventive request)*. Превентивне клопотання подається з метою того, щоб при надходженні запиту з НЦБ країни на внесення заявника до бази даних ІНТЕРПОЛУ, Комісія не презюмувала їхню надійність, а перевірила з урахуванням превентивного клопотання заявника. Слід зазначити, що такий превентивний механізм забезпечення гарантій прав особи є дуже ефективний, оскільки Комісія бере до уваги такі клопотання та враховує їх при отриманні запитів від НЦБ, навіть надсилаючи запит про надання коментарів заявником на запит НЦБ перед прийняттям рішення про задоволення чи відмову у задоволенні запиту НЦБ.

Таким чином, вже на цьому етапі існує низка механізмів забезпечення гарантій прав особи (клієнта), які виявляються в праві отримувати на запит доступ до даних про знаходження у міжнародному розшуку ІНТЕРПОЛУ

і можливість реагувати на отриману інформацію шляхом подання запиту про видалення цих даних.

У той же час, вказані процедури мають низку серйозних недосконалостей, що може значно знижувати ефективність використання цих механізмів для належного представництва клієнта та реагування на порушення його прав або недопущення потенційних порушень. Так, процедура розгляду скарг на розміщення «червоних карток» тривала та формалізована.<sup>1</sup> Більше того, мала кількість засідань не дозволяє Комісії своєчасно реагувати на велику кількість запитів. За цей час особи, які мають статус біженця або рішення суду про відмову в екстрадиції, продовжують відчувати серйозні обмеження і можуть кілька разів піддаватися незаконним арештам.

Оскаржити рішення Комісії неможливо, воно остаточне. У разі порушення ІНТЕРПОЛОМ прав людини гостро відчувається відсутність механізму, який дозволив би подати скаргу до незалежного судового органу поза його структурою. Представники ІНТЕРПОЛУ неодноразово наголошували на тому, що це міжурядова організація і вона має статус екстериторіальності та має правовий імунітет. Тобто дії ІНТЕРПОЛУ не можна оскаржити в жодному національному суді (ст. 5 Угоди про штабквартиру між ІНТЕРПОЛОМ та Францією).

Актуальним питанням також залишається компенсація (відшкодування) заподіяної шкоди особі за неправомірне перебування у розшуку, якщо це призвело до негативних наслідків. Одним із механізмів реалізації цієї гарантії може бути встановлення фіксованого розміру компенсації (певна сума за кожен місяць перебування у списку розшуку), а також можливості на національному рівні отримати компенсацію від НЦБ. Особа повинна мати право подати позов проти НЦБ до відповідного національного суду. Так особа зможе через національні суди (а у разі вичерпання національних засобів захисту – через міжнародні суди та органи ООН) добитися індивідуального розрахунку компенсації матеріальних та моральних збитків.

Таким чином, хоча розшук особи і не відноситься безпосередньо до процедури екстрадиції, проте в абсолютній більшості випадків він

---

<sup>1</sup> Комісія з контролю за файлами спочатку протягом одного місяця з моменту подання заяви підтверджує, чи допустима сама заява. Після того, як заява оголошується допустимою, рішення Палати запитів має бути ухвалене протягом наступних дев'яти місяців. Потім це рішення протягом одного місяця буде передано до Генерального секретаріату. Після цього Генеральний секретаріат має ще один місяць, щоб виконати рішення Комісії. Крім того, у разі, якщо Генеральний Секретаріат не виконає рекомендацій, Комісія має право оскаржити бездіяльність Генерального Секретаріату до Виконавчого Комітету, на що потрібний ще час. Передбачено також можливість продовження Інтерполом цих строків у складних справах.

є невід’ємною умовою здійснення екстрадиції загалом. І тому наявність у суб’єкта прав та механізмів їх реалізації навіть у превентивних цілях до затримання чи отримання запиту про екстрадицію є важливою гарантією забезпечення прав особи проти зловживань з боку правоохоронних органів.

*Маліневський О.,  
аспірант Інституту права Київського  
національного університету імені  
Тараса Шевченка, партнер юридичної  
компанії EQUITY*

## **СУТЯЖНИЦТВО ЯК РІЗНОВИД ЗЛОВЖИВАННЯМ ПРАВОМ: ПОНЯТТЯ, ПРИЧИНИ, ВИДИ, ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ**

Зловживання процесуальними правами – це багато – гранна проблема, яка набула важливого значення в контексті подальшого законодавчого розвитку судочинства. Попри спроби законодавчого врегулювання даного питання ще під час реформи 2016–2017 року, воно не втратило свою актуальність і під час нової хвилі. Так, удосконалення законодавства з метою запровадження дієвих механізмів запобігання зловживанню учасниками процесу своїми процесуальними правами сказано серед напрямів та заходів покращення доступу до правосуддя згідно пункту 4.1. Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки (далі також – *Стратегія*), затвердженої Указом Президента України від 11 червня 2021 року №231/2021.

Складність законодавчого врегулювання даної проблематики та визначення поняття зловживання процесуальним правом, обумовлено суперечливістю його природи, зокрема наявністю серед конститутивних ознак правомірності поведінки суб’єкта зловживання.

На нашу думку, найбільш обґрунтованим виділяти наступні 2 блоки ознак зловживання процесуальним правом: 1) об’єктивні ознаки, серед яких активність та формальна (зовні) правомірність дій, яке становить об’єктивну сторону зловживання, формально є реалізацією наявних прав чи повноважень та здійснюється в їх межах; 2) суб’єктивні ознаки, серед яких протиправність основної мети діяння, суперечність її правам, свободам чи законним інтересам інших учасників таких правовідносин чи їх основним принципам або засадам; усвідомленість причинно-наслідкового зв’язку між зовні правомірним діянням та протиправними наслідками;

наявність іншого права чи інтересу (неправомірної вигоди), на задоволення якого здійснюється зловживання.

Таким чином, зловживання процесуальним правом можна визначити як активну дію учасника процесу, яка формально є реалізацією наявних в нього прав, визначених законом та (або) договором про надання правничої допомоги, яка спрямована на досягнення неправомірного результату (вигоди), який суперечить правам, свободам чи законним інтересам інших учасників процесуальних правовідносин чи основним процесуальним принципам або засадам.

Одним з найпоширеніших видів процесуальних зловживань в якому сповна реалізовано вказані ознаки зловживання правом є «сутяжництво» або зловживання правом на подачу позову.

Так, якщо ми говоримо про об'єктивний блок ознак зловживання, то подання позивачем позову є активною дією, спрямованою на реалізацію права на звернення до суду та квінтесенцією гарантованого конституцією права на судових захист. Разом з тим визначальною для кваліфікації дій позивача (його представника) як зловживання є саме суб'єктивна сторона – на що спрямовані конкретні дії щодо подання позовної заяви – захист прав особи чи досягнення іншого неправомірного результату. Вказаний неправомірний результат може бути пов'язаний з необхідністю визначення іншого судді для розгляду справи (подання кількох однакових позовних заяв), тобто обхід існуючого автоматизованого порядку розподілу справ; створення штучних підстав для зупинення існуючої справи до нової справи, яка зніциюється особою, що зловживає; створення видимості спору для тиску на сторону чи виключення адміністративних (позасудових) методів захисту прав особи (якщо наявність судового спору виключає такий метод), чи з іншої неправомірної мети, яка не пов'язана із захистом право особи, що зловживає.

З огляду на те, що встановлення дійсних намірів особи, що звертається з позовом є проблематичним, законодавець вдався до норм-презумпцій, надаючи певні об'єктивні критерії, які ймовірно свідчать про наявність в діях певної особи неправомірної мети.

Так, стаття 44 Цивільного процесуального кодексу, закріплюючи неприпустимість зловживання процесуальними правами, надає суду право залежно від конкретних обставин визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню цивільного судочинства, зокрема: подання *декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав*, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ

між суддями; подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою.

Разом з тим, встановлення норм-презупцій не завжди є ефективним методом боротьби зі зловживанням. Зокрема, якщо говорити про подання безпідставного позову, то проблема полягає в тому, що процесуальні кодекси на даний момент не містять критеріїв визначення безпідставного або штучного позову, тому однозначно встановити, що позов є таким, без дослідження в сукупності всіх обставин справи, не видається за можливе. Подання завідомо безпідставного позову означає, що позивач заздалегідь усвідомлював безпідставність свого позову та всупереч інтересам правосуддя, а також засадам судочинства, звернувся з таким позовом. Про це можуть свідчити дії позивача, які за своєю суттю та наслідками суперечать один одному.

З огляду на природню недосконалість норм-презупцій, для протидії зловживань законодавцю варто зосередитися на вдосконаленні процесуального законодавства з метою недопущення настання неправомірного результату, або обтяження його негативними наслідками, що виключає можливість отримання особою, що зловживає бажаною вигоди. До таких заходів можна віднести зокрема: авансування судових витрат, виключення з кодексів інституту залишення позову без розгляду з ініціативи позивача; встановлення стадії перевірки позову на відповідність формальним критеріям на рівні апарату суду (до передання її конкретному судді), встановлення правил розподілу справ, за яким тотожні позови підлягають передадню на одного і того ж суддю в порядку черговості надходження таких позовів в суд, та інші речі.

Зловживання правом на подачу позову – лише одна з граней загальної проблеми зловживання процесуальними правами, проте на її прикладі можна продемонструвати як складно запобігти цьому явищу. Адже встановлюючи певні обмеження на законодавчому рівні з метою попередження зловживанням правом на судовий захист, складовою якого є право на подачу позову, буде, власне і обмежуватися саме таке право.

*Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Д. В. Кухнюк*



## Секція 5

# ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ТА ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА

*Сущенко В.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент, науковий консультант  
з правових питань Центру Д. Разумкова*

### **МІСІЯ, ПРОФЕСІЙНА НЕЗАЛЕЖНІСТЬ ТА САМОВРЯДНІСТЬ АДВОКАТУРИ ЯК ЗАСАДИ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА**

Професійна відповідальність адвоката – це його здатність відповідати/звітувати перед собою, адвокатською спільнотою та клієнтом за результати власної професійної діяльності, за наслідками якої для нього настають моральні та/або матеріальні заохочення чи покарання з боку адвокатського об'єднання у відповідності з Деонтологічним кодексом професійної етики.

Фундаментальними засадами професійної відповідальності адвоката є реалізація місії та базових принципів адвокатської/правничої діяльності, до яких зокрема належать її місія, незалежність і самоврядність.

Професійна відповідальність – це, в першу чергу, звітність професіонала перед професією і тими, хто її уособлює.

Місія інституту адвокатури, як базової структури правничої спільноти, в суспільних і суспільно-державних правових відносинах за визначенням міжнародних професійних правничих організацій, ООН та ЄС полягає в тому, що адвокати/правники та їх об'єднання на різних організаційних рівнях повинні сприяти обмеженню державної влади і необхідного примусу (мінімізація вимушеного зла/насильства) пріоритетними межами прав і основоположних свобод людини, досягаючи у своїй діяльності утвердження рівності правосуддя для кожної людини на засадах верховенства права, оптимальної свободи та конкуренції у самореалізації людини і суспільства. Правники взагалі і адвокати, в першу чергу, повинні ставати медіаторами різнобічних приватних, суспільних і державних інтересів, формуючи себе в якості частини інтелектуальної еліти, відповідальної за достойне життя всього суспільства.

Принцип «професійної незалежності адвокатської діяльності» історично тлумачиться як виконання адвокатом завдань своєї професійної діяльності в умовах абсолютної відсутності будь-якого внутрішнього (наявність реаль-

ного або потенційного конфлікту власних інтересів та – клієнтів) впливу, а також зовнішнього тиску на нього, пов'язаного як з особистою зацікавленістю адвоката у результаті наданої ним правничої допомоги, так і з зацікавленістю третіх осіб. Незалежний професійно-особистісний стан адвоката сприяє зміцненню в суспільстві довіри до здійснення функції правосуддя у державі. У Загальному кодексі правил для адвокатів країн ЄС, до спільноти якого прагне й Україна, зазначено: «Адвокату необхідно уникати будь-яких ущемлень власної незалежності та не поступатись принципами професійного обов'язку заради інтересів клієнта, суду або інших осіб... Правова допомога, одержана клієнтом від адвоката, втрачає сенс, якщо останній надав її, керуючись міркуваннями власної вигоди, з будь-яких корисливих інтересів або під впливом тиску ззовні.»<sup>1</sup>

Абсолютної незалежності, включаючи професійну, будь-якої особи в природі не існує. Будь-яка «незалежність» є відносною та залежить від декількох чинників. В адвокатській діяльності професійна незалежність побудована на високому рівні професійних, знань, умінь, та навичок та моральних якостей особистості, що дозволяють правнику належним чином аналізувати правові відносини, формулювати власну правову позицію та відстоювати/захистити її, ґрунтуючись на засадах верховенства права і безумовному дотриманні правил професійної адвокатської етики. У «Стандартах незалежності правничої професії Міжнародної асоціації правників (1990 року)»<sup>2</sup> підкреслено, що: «Керуючись встановленими правилами, стандартами та етичними нормами, адвокати при виконанні своїх повноважень завжди повинні діяти вільно, чесно та без страху у відповідності з законними інтересами клієнта та без будь-якого втручання або тиску з боку влади або громадськості. Адвокат не повинен ототожнюватися чи ідентифікуватися з клієнтом або його справою, незалежно від того, наскільки популярною або не популярною може бути така справа.»<sup>3</sup>

Самоврядність адвокатської спільноти є тим принципом професійної діяльності, який забезпечує гарантії професійної незалежності та відповідальності адвоката через його членство у професійних адвокатських об'єднаннях: фірмах, компаніях, конторах, бюро, спілках, асоціаціях. Саме тому у цитованих «Стандартах незалежності правничої професії МАП» зазначається: «Професійні асоціації правників (адвокатів зокрема – В. С.) відіграють життєво важливу роль у підтриманні професійних стандартів та етичних норм, у захисті своїх членів від необґрунтованих об-

<sup>1</sup> Див.: Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства [https://zakon.rada.gov.ua/go/994\\_343](https://zakon.rada.gov.ua/go/994_343)

<sup>2</sup> Стандарти незалежності юридичної професії Міжнародної асоціації юристів. [https://pra.pp.ua/233\\_41.html](https://pra.pp.ua/233_41.html)

<sup>3</sup>

межень і порушень у забезпеченні правовою допомогою всіх, хто її потребує, а також у взаємодії з державними та іншими інститутами для досягнення цілей правосуддя.»<sup>1</sup>

Незважаючи на те, що останніми змінами до ст. 59 та ст.131–2 Конституції України<sup>2</sup>, парламент закріпив законодавче регулювання діяльності адвокатури України<sup>3</sup> та враховуючи вище викладене, а також власний досвід викладацької, наукової та адвокатської діяльності дозволу висловити обґрунтований сумнів у необхідності та доцільності законодавчого регулювання адвокатської діяльності та організаційно-правових засад функціонування самоврядної організації адвокатів – Національної асоціації адвокатів України. Історична природа і вікомні світові традиції адвокатської діяльності свідчать, що виконання належне виконання функції захисту та представництва інтересів людини і громадянина у їх правових відносинах з державою та поміж собою здатні незалежно виконувати ті адвокати, професійна діяльність яких та самоврядність їх об'єднаним чином не знаходяться під будь-яким впливом з боку держави. Законом, на мою думку, доцільно було врегульовувати лише взаємини інститутів держави та адвокатури, не торкаючись засад її самоврядування, професійної етики і відповідальності адвокатів, що мають бути прерогативою самої адвокатської спільноти.

*Кухнюк Д.,  
адвокат, кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судоустрою Інституту  
права Київського національного  
університету імені Тараса Шевченка*

## **ЩОДО ЗАКОННОСТІ ВПРОВАДЖЕННЯ ПЛАТИ ЗА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ТЕХНІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОЗГЛЯДУ ЗАЯВ (СКАРГ) ДО КДКА РЕГІОНУ ТА ВКДКА**

Рішенням Ради адвокатів України «Про встановлення плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) до Кваліфікаційно-

<sup>1</sup> Стандарти незалежності юридичної професії Міжнародної асоціації юристів. [https://pra.pp.ua/233\\_41.html](https://pra.pp.ua/233_41.html).

<sup>2</sup> Конституція України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

<sup>3</sup> Див.: Закон України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність». <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>

дисциплінарної комісії адвокатури регіону та Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури» від 23 вересня 2017 року №203 [1] встановлена плата у розмірі одного прожиткового мінімуму для працездатних осіб, установленого законом на день подання заяви (скарги) за організаційно-технічне забезпечення розгляду:

- заяв (скарг) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності;
- скарг на рішення дисциплінарних палат КДКА;
- скарг на дії чи бездіяльність КДКА.

Вказане рішення вкрай негативно сприйняте експертами Ради Європи, що відображено у Звіті по результатах оцінки потреб адвокатського самоврядування в Україні в рамках Проекту «Консолідація реформ правосуддя в Україні», що реалізується РЄ в 2017–2018 рр. [2].

Постановою Шостого апеляційного адміністративного суду від 9 червня 2020 року в справі №816/2353/17 [3] рішення Ради адвокатів України від 23 вересня 2017 року №203 (зі змінами, внесеними рішеннями Ради адвокатів України від 30 березня 2018 року №41 та від 8 вересня 2018 року №131) визнано протиправним та нечинним з моменту його прийняття.

Апеляційний суд виходив з того, що Законом України «Про адвокату та адвокатську діяльність» не передбачено здійснення оплати за подання і розгляд КДКА заяви (скарги) щодо поведінки адвоката.

Також, апеляційний суд зазначив, що встановлюючи плату за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) щодо поведінки адвоката, Рада адвокатів України обмежила передбачене ч. 1 ст. 36 право громадян та юридичних осіб на звернення до КДКА із заявою (скаргою) у разі невиконання або неналежного виконання адвокатом своїх професійних обов'язків, розголошення адвокатської таємниці тощо, що безпосередньо пов'язано з правом осіб на професійну правничу допомогу, гарантовану Конституцією України.

Незважаючи на значене вище, Рішенням Ради адвокатів України від 18 червня 2020 року №37 [4], повторно встановлено плату в розмірі одного прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановлений законом на день подання заяви (скарги) за організаційне забезпечення розгляду заяв (скарг) до КДКА та до ВКДКА, а саме:

- заяв (скарг) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності;
- скарг на рішення дисциплінарних палат КДКА;
- скарг на дії чи бездіяльність КДКА.

Постановою Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду від 21 грудня 2020 року в справі № 816/2353/17 [5] залишено в силі постанову Шостого апеляційного адміністративного суду про скасування рішення Ради адвокатів України № 203 стосовно оплати розгляду КДКА і ВКДКА заяв (скарг) щодо неналежної поведінки адвоката, яка може мати наслідком його дисциплінарну відповідальність.

У вказаній постанові Касаційний адміністративний суд в складі Верховного Суду зазначив, що Рада адвокатів України, приймаючи спірне рішення, яким встановила для фізичних і юридичних осіб (які не є адвокатами чи адвокатським об'єднаннями) обов'язок плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) до КДКА регіону та ВКДКА, вийшла за межі повноважень, установлених Законом.

На думку Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду приписами Закону не передбачено право на запровадження та формування певних внесків (плати) на утримання органів адвокатського самоврядування для їх належного та самодостатнього існування, за умови легальності джерел походження таких внесків, що свідчить про те, що запровадивши таку плату, Рада адвокатів України діяла не у відповідності до вимог Закону.

У зв'язку з цим, Верховний Суд погодився з висновком суду апеляційної інстанції про те, що посилення відповідача на положення п. 6 ч. 1 ст. 58 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», який передбачає можливість утримання органів адвокатського самоврядування за рахунок інших не заборонених законом джерел, не свідчить про обґрунтованість та законність оскаржуваного рішення, адже наведена норма жодним чином не наділяє органи адвокатського самоврядування, у тому числі Раду адвокатів України, повноваженнями встановлювати на власний розсуд будь-які обов'язкові платежі, які не передбачені законодавством України, та в такий спосіб визначати інші джерела утримання органів адвокатського самоврядування.

Отже, незважаючи на те, що незаконність стягнення плати за організаційне забезпечення розгляду заяв (скарг) до КДКА та до ВКДКА встановлена рішенням ВС, така практика продовжує існувати за, вочевидь незаконним, рішенням Ради адвокатів України від 18 червня 2020 року № 37.

Наразі невідомо про оскарження рішення РАУ від 18 червня 2020 року № 37.

На думку автора, повторно, свавільне, впровадження Радою адвокатів України плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) до КДКА регіону та ВКДКА, всупереч правовій позиції висловленій Верховним Судом, не сприяє зміцненню довіри суспільства та держави до адвокатури України та не наближає її до загальноновизнаних міжнародних стандартів організації та діяльності адвокатури.

## Література

1. Про встановлення плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону та Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Рішення Ради адвокатів України від 23 вересня 2017 року № 203 [Електронний ресурс]. Режим доступу: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-09-23-r-shennya-rau-203\\_5c370fc4cfc74.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-09-23-r-shennya-rau-203_5c370fc4cfc74.pdf)
2. Тіньовий звіт «Адвокатура: уроки перших років самоврядності» лабораторія законодавчих ініціатив, Київ, 2018 [Електронний ресурс]. Режим доступу: [https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2018/09/Shadow\\_Report\\_Bar\\_19.09.2018pdf-1.pdf](https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2018/09/Shadow_Report_Bar_19.09.2018pdf-1.pdf) с. 54.
3. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 9 червня 2020 року в справі № 816/2353/17 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89728140>
4. Рішення Ради адвокатів України від 18 червня 2020 року № 37 «Про встановлення плати за організаційне забезпечення розгляду заяв (скарг) до кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури та до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури» [Електронний ресурс]. Режим доступу: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-06-18-r-shennya-rau-37\\_5ef4903adf787.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-06-18-r-shennya-rau-37_5ef4903adf787.pdf)
5. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 21 грудня 2020 року в справі № 816/2353/17 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93749503>

*Ільницький О.,  
доцент кафедри адміністративного  
та фінансового права Львівського  
національного університету імені Івана  
Франка, кандидат юридичних наук,  
доцент, член Науково-консультативної  
ради при Верховному Суді*

## **НЕСПЛАТА АДВОКАТОМ ВНЕСКІВ НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ПІДСТАВА ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Ч.ч. 1, 2 ст. 34 Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 5076-VI (надалі – Закон № 5076-VI) визнається, що підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної від-

повідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку, серед яких перелічені: порушення вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; розголошення адвокатської таємниці або вчиненні дій, що призвели до її розголошення; невиконання бо неналежне виконання своїх професійних обов'язків; невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом.

Виключний характер дисциплінарних стягнень у вигляді зупинення права на заняття адвокатською діяльністю чи позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України – для адвокатів України, а для адвокатів іноземних держави – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України, визначає спеціальні підстави їх застосування (у разі повторного протягом року вчинення дисциплінарного проступку; порушення адвокатом вимог щодо несумісності; систематичного або грубого одноразового порушення правил адвокатської етики (ч. 2 ст. 31 Закону № 5076-VI)).

Тривалий час, судова практика розходилася у підходах щодо оцінки несплати адвокатом внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування понад три місяці для цілей застосування заходів дисциплінарної відповідальності.

В результаті на сьогодні п.п. 54–55 постанови Верховний Суд у складі судової палати з розгляду справ щодо виборчого процесу та референдуму, а також захисту політичних прав громадян Касаційного адміністративного суду від 13.04.2020 р. у справі № 2540/3034/18 сформулював правовий висновок, що п. 3 ч. 2 ст. 31 Закону № 5076-VI містить норму, яка відсилає до Правил адвокатської етики, приписи абз. 2 ст. 12 та абз. 1 ст. 65 яких встановлюють обов'язок адвоката виконувати законні рішення органів адвокатського самоврядування. А оскільки Положенням про внески, яке затверджено рішенням Ради адвокатів України, як органом адвокатського самоврядування, визначено порядок і строки виконання адвокатами обов'язку по сплаті щорічного внеску на реалізацію повноважень органів адвокатського самоврядування, то не виконання такого обов'язку є порушенням Правил адвокатської етики і може підпадати від дію п. 3 ч. 2 ст. 31 Закону № 5076-VI, що виправдовує можливість застосування найсуворіших заходів дисциплінарної відповідальності.

Однак, такий висновок містить певні слабкі сторони його мотивування.

Віднесення затвердження Правил адвокатської етики до виняткової компетенції з'їзду адвокатів України (п. 3 ч. 7 ст. 54 Закону № 5076-VI) як вищого органу адвокатського самоврядування в Україні (ч.1 ст. 54 Закону № 5076-VI) засвідчує важливість значення сформульованих у Правила

адвокатської етики норм для адвоката у його професійній діяльності, які служать онтологічною основою для встановлення ступеня дисциплінарного порушення при застосуванні відповідних санкцій відповідальності.

Системний аналіз Правил адвокатської етики, затверджених Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09.06.2017 р. (надалі – Правила адвокатської етики) вказує на те, що у ньому відсутні прямі ознаки встановлення змісту поняття «грубого порушення» сформульованих правил, так само як і відсутня пряма згадка про обов'язок сплати внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування. Правовий режим останніх у спірних правовідносинах визначається ст. 58 Закону № 5076-VI, а також прийнятим в межах повноважень Радою адвокатів України (п. 6 ч. 4 ст. 55 Закону № 5076-VI) Положенням про внески на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, затвердженим рішенням від 03.02.2017 р. № 4.

Натомість, абз. 10 ч. 7 ст. 54 Закону № 5076-VI передбачає, що з'їзд адвокатів України може прийняти рішення про сплату щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, визначити напрями їх використання та відповідальність за несплату внеску. А відповідно до п. 6 ч. 4 ст. 55 Закону № 5076-VI Рада адвокатів України повноважна встановлювати розмір та порядок сплати щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, забезпечувати їх розподіл та використання (якщо з'їздом адвокатів України прийнято рішення про сплату щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування та визначено напрями їх використання).

При цьому, порівняння двох наведених компетенцій – них приписів органів адвокатського самоврядування свідчить про те, що визначення відповідальності за несплату внеску не може бути здійснено Радою адвокатів України замість рішення з'їзду адвокатів України при врегулюванні питання внесків.

Невиконання рішення органів адвокатського самоврядування, прийнятих в межах їх компетенції в спосіб, передбачений Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» є одним з професійних обов'язків адвокатів, визначених як Законом № 5076-VI (п. 5 ч. 1 ст. 21, ч. 1 ст. 43, ст. 57), так і Правилами адвокатської етики (ст. 65). Відповідно до цього, несплата щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, які визначені Радою адвокатів України, дійсно становить склад дисциплінарного проступку (як це відзначено п. 2.16 Положення № 4). Але він повинен кваліфікуватися як невиконання рішень органів адвокатського самоврядування, та за змістом п. 3 та п. 6



ч. 2 ст. 34 Закону № 5076-VI є різними видами дисциплінарних проступків у порівнянні із порушенням правил адвокатської етики, тим більше таким, що носить грубий характер. Водночас, зупинення права на заняття адвокатською діяльністю закон пов'язує із грубим одноразовим порушенням саме правил адвокатської етики або ж систематичним або повторним протягом року вчиненням будь-якого іншого дисциплінарного проступку, без необхідності встановлення додаткових ознаки такого порушення.

Згідно з абз. 2 ст. 5 Правил адвокатської етики, якщо положення Правил допускають їх різне тлумачення, то такі положення підлягають застосуванню у найбільш сприятливому для адвоката їх тлумаченню.

В таких умовах відсутня сутнісна можливість ототожнення несплати щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування із грубим одноразовим порушенням правил адвокатської етики, як це зроблено, виходячи зі змісту п. 2.18 Положення №4, беручи до уваги визначені суворість та безальтернативність застосування покарання.

Для остаточного усунення такого різночитання у питаннях дисциплінарної відповідальності адвокатів, відповідне положення про внески на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування повинно бути розглянуте та затверджене з'їздом адвокатів України.

*Глуценко С.,  
кандидат економічних наук, доцент  
кафедри «Публічного та приватного  
права» Державного біотехнологічного  
університета, адвокат.*

## **НЕОБХІДНІСТЬ ЕМПАТІЇ ПРИ СПІЛКУВАННІ АДВОКАТА З КЛІЄНТОМ**

Найчастіше, людина звертається до адвоката в ті моменти, коли опиняється у складній життєвій ситуації і потребує допомоги. І, зазвичай, людина очікує від адвоката не лише професійної допомоги, а й розуміння, звичайної людської підтримки та співпереживання.

Слідчий Порфирій Петрович із роману Ф. М. Досто – євського «Злочин і кара» навмисно залишав Раскольнікова у стані тривожності та невизначеності, не бажаючи підозрюваного «психологічно визначати і заспокоювати» з метою встановлення істини. А якби Порфирій Петрович був би адвокатом, напевно, він з тією ж метою намагався б «психологічно схи-

лити» Раскольнікова для більшої ефективності власної професійної діяльності щодо захисту його інтересів як довірителя та допомоги у протистоянні психологічному тиску з боку учасників розслідування. А Нотаріуси Бальзака історично були «примушені мати засмучений вигляд, розмовляючи зі спадкоємцями, які потім нерідко помирають зі сміху, залишившись наодинці, втішати синів загальними підсумками опису спадщини»... Тож професія юриста, і зокрема адвоката – нерозривно пов'язана із психологічним аспектом відносин між клієнтом та адвокатом.

Кожен із практикуючих адвокатів на власному досвіді знає як важливо при першому спілкуванні із потенційним клієнтом встановити контакт, вислухати і зрозуміти проблему, з проводу якої клієнт саме і звертається до адвоката, а іноді і навіть надати психологічну допомогу. І якщо у клієнта з адвокатом не відбувається «контакт», не складається розмова, то клієнт йде до іншого адвоката, тому що здебільшого для клієнта важливий не стільки професійний рівень і знання конкретного адвоката – йому потрібен результат тут і зараз з цілком конкретної проблеми і бажання виговоритися – тут не останнє.

Та для клієнта важливо тут не лише отримати юридичну консультацію від адвоката, йому важливо бачити що адвокат, як людина, йому вірить, співчуває та підтримує. Окрім цього клієнт, як правило, ще очікує від адвоката обіцянки, а то й гарантії що справа обов'язково буде вирішена на його користь.

І тут адвокат опиняється у доволі складній ситуації.

З одного боку адвокат звичайно ж зобов'язаний дотримуватися Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» та «Правил адвокатської етики», і не може гарантувати своєму клієнту нічого, крім якісного захисту та гарантій адвокатської діяльності, які передбачені Законом. Звичайно, перед початком співпраці з клієнтом, адвокат зобов'язаний повідомити клієнта про існуючу практику в подібних справах, розповісти йому про можливі позитивні та негативні результати справи, але не гарантувати конкретного результату. Тому що існує велика кількість факторів які можуть впливати на справу – обставини справ, кількість та якість доказів, позиція протилежних сторін, якість судового процесу, тощо, і перш за все – тому що як зазначено у п. 13 Правил адвокатської етики, рекламні матеріали про адвокатську діяльність не можуть містити заяв про вірогідність успішного виконання доручень та інших заяв, що можуть викликати безпідставні надії у клієнтів.

З іншого боку стоїть клієнт, який все ж таки очікує, що його звернення до адвоката повністю виправдає його сподівання. І є вірогідність, що не отримавши бажаних гарантій – клієнт піде шукати того, хто йому такі

гарантії може надати. Ну і До того ж, тут не останнє місце мають психологічні очікування, тобто бажання клієнта отримати від адвоката окрім правової, ще психологічну допомогу та підтримку. Існує така думка, що з адвокатом потрібно спілкуватися як з другом, родичем, найближчою людиною, справді довіреною особою, іноді ближчим ніж батьки, дружина, чоловік чи діти. Це гіпербола, але іноді в ній є сенс.

Й постає питання – як же саме слід поводитися адвокату з клієнтом? Чи варто повністю занурюватися в проблеми клієнта? Чи слід все ж таки відсторонитися від емоційної складової в роботі, задля збереження «холодного розуму» при виконанні безпосередньо адвокатської діяльності... До того ж юристи, як правило, мають низький показник емоційного інтелекту, причому з навичок емоційного управління найближчим їм вважається придушення, а воно не позбавляє емоцій. Отже, такий підхід лише посилює проблему, ще й знижуючи когнітивні функції.

Насправді, емоції – це основна рушійна сила лояльності клієнтів, а емпатія – добрий спосіб викликати позитивні почуття. Зокрема – когнітивна емпатія – тобто здатність поставити себе на місце іншої людини і зрозуміти, як вона думає. Це інтелектуальний процес, який вже далекий від мимовільної реакції. І саме завдяки емпатії ми стаємо відмінними переговорниками, тому що вміємо подавати інформацію так, щоб її сприйняли інші.

Тож, попри звичне переконання, що почуття та емоції можуть завадити роботі, американський юрист Ронда Муір вважає, що юристи повинні звертати пильну увагу на свої почуття, коли стикаються з ситуацією, яка потенційно викликає етичні питання.

Таким чином, застосування емпатії в роботі та поліпшення навичок емоційного інтелекту, які дозволяють нам співпереживати іншим, розпізнавати емоційні сигнали та керувати цими емоціями може значно підвищити шанси прийняття нами етично правильного рішення, а отже і покращити роботу адвоката.

## Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність. Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Правила адвокатської етики. З'їзд адвокатів України; Правила від 09.06.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>
3. З. Ю. Крижановська. Конфліктологічне консульту – ванна: навчальний посібник. / уклад. З. Ю. Крижановська. Луцьк, 2017. 110 с.
4. Череватюк В. Б. Адвокатська етика і практика: невідповідності і шляхи її подолання / Череватюк В. Б., Рогатюк А. В. // Юридичний вісник. 2013. № 29. с 38–42.

5. Ronda Muir. A Feeling for Ethics. //LAW PEOPLE – 2019. URL: <https://www.lawpeopleblog.com/2019/03/a-feeling-for-ethics/>

*Шандула О.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адвокатури  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого,  
адвокат*

## **ЩОДО ЗАХИСТУ ПРОФЕСІЙНИХ ТА СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ АДВОКАТІВ В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ ЗА ЧАСІВ COVID-19**

Конституція України визначає життя і здоров'я людини найвищою соціальною цінністю нашої держави, гарантує право на справедливий суд і право на захист від обвинувачення та представництво інтересів юридичних і фізичних осіб. Ці гарантії забезпечуються, перш за все, завдяки адвокатурі. Пандемія, що спричинена COVID-19, змушує адвокатів адаптуватися до нових умов роботи та дотримуватися усіх вимог і обмежень, що передбачають застосування карантинних заходів. З іншого боку, адвокатура являючись головним правозахисним інститутом має продовжувати повноцінне й безперервне надання професійної правничої допомоги всім, хто цього потребує, оскільки діяльність судів не може бути припинена навіть в умовах військового або надзвичайного стану. Діяльність адвокатів жодного дня не припиняється, незважаючи на поширення гострої респіраторної хвороби COVID-19.

З огляду на це, набувають актуальності проблеми забезпечення процесуального принципу розгляду справи протягом розумного строку і гарантування безпеки громадян і адвокатів під час пандемії, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2. Перш за все, різке зростання захворювання на COVID-19 передбачає необхідність перегляду усталених форм комунікації адвоката із клієнтом. Так, за даними системи безоплатної вторинної правової допомоги за 2020 рік: у лютому до єдиного контактного центру системи безоплатної вторинної правової допомоги надійшло близько 28 тис. звернень, однак вже у липні – майже 53 тис. дзвінків, і в середньому за 2020 рік по 35–45 тис. дзвінків щомісяця. З урахуванням такої тенденції були запроваджені додаткові онлайн сервіси: мобільний застосунок «Безоплатна правова допомога», чати у Telegram та Viber, які передбачають автоматизовану обробку звернень, тощо.

Кількість випадків, коли громадяни звертаються за наданням професійної правничої допомоги в дистанційній формі, має місце і у приватній практиці більшості адвокатів. У зв'язку з цим адвокати мають застосовувати безособові форми комунікації із клієнтами. З цією метою замість «традиційного» телефонного зв'язку, адвокати стали частіше використовувати месенджери. Так, за даними Київського міжнародного інституту соціології, найпоширенішими засобами для комунікації є: Viber (користується 73,6% опитаних); Месенджер Фейсбуку (42,7%); Телеграм (31,6%) та WhatsApp (25,3%).

В контексті додержання гарантій адвокатської таємниці важливе значення має не лише популярність мобільного додатку, а й той рівень захисту обміну даними, який він забезпечує. Фактором, що спонукає клієнтів та адвокатів застосовувати для спілкування між собою саме месенджери, є те, що вони вважаються більш конфіденційними, ніж звичайний телефонний або мобільний зв'язок. Разом з тим, очевидно, що жодна комп'ютерна програма не гарантує 100-відсоткового захисту даних, тому найбільш важливі питання, щодо яких клієнт звертається до адвоката, все ж таки обговорюються лише віч-на-віч.

У спілкуванні адвоката з клієнтом важливим моментом виступає візуальний контакт. Крім того, в процесі надання професійної правничої допомоги нерідко виникає необхідність у колективному обговоренні певних питань. У зв'язку із цим для дистанційного консультування клієнта адвокатам варто застосовувати сервіси з відео-дзвінками та/або з можливістю проведення відеоконференцій, найпопулярнішими серед яких є платформи Skype і Zoom. Подібні програми дають можливість спільного перегляду документів та презентацій, обміну файлами та текстовими повідомленнями, і тому розширюють можливості надання правничої допомоги.

Дистанційна комунікація засвідчила свою ефективність перш за все щодо таких видів адвокатської діяльності як надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, держави; складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру. Водночас, їх застосування щодо таких основних видів адвокатської діяльності, як здійснення захисту та представництво особи у суді, є обмеженим, оскільки проведення онлайн судових засідань чи інших процесуальних дій не є поширеним.

При цьому судові органи згідно до листа Державної судової адміністрації України від 20 березня 2020 року за №14–5711/20 визнаються установами зони підвищеного ризику розповсюдження коронавірусної інфекції. Рада суддів України листом від 16 березня 2020 року №9-рс-

186/20 рекомендувала судам на період карантинних заходів запровадити особливий режим роботи судів.

Це вимагає підвищення захисту життя і здоров'я адвокатів. Так, за час розповсюдження захворювання на COVID-19 декілька практикуючих адвокатів померло від ускладнень від цієї хвороби, багато перехворіло, причому причиною зараження в багатьох випадках було саме виконання адвокатами своїх професійних обов'язків. З огляду на це, необхідно передбачити ефективні правові механізми, які б мінімізували ризики захворюти для адвокатів.

В цьому контексті слід звернути увагу на вимоги Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» та на рішення Ради адвокатів України від 02.04.2021 року № 35 «Про захист соціальних та професійних прав адвокатів в умовах карантину», останнім, зокрема, було передбачено, що «враховуючи наявні ризики для життя і здоров'я адвокатів, визначила, що у разі виявлення відсутності безпечних умов адвокатської діяльності (зокрема, недотримання кількості присутніх осіб на встановлену норму кв.м. у приміщенні; знаходження осіб без засобів індивідуального захисту тощо), адвокати можуть не брати участь у судових засіданнях, у слідчих діях тощо, скерувавши відповідну заяву про обставини, що несуть загрозу життю та здоров'ю; при обмеженні на пересування громадським, міжміським та міжнародним транспортом тощо, перебування на самоізоляції, у разі підтверженого зараження членів родини, з якими адвокат проживає або контактував, адвокат повідомляє, за можливості, на електронну адресу суду або слідчих органів про неможливість прибуття з поважних причин; адвокат може подавати клопотання про відкладення розгляду справ у зв'язку із карантинними заходами, поточною епідемічною ситуацією в районі, де знаходиться суд або проживає чи здійснює діяльність адвокат; такі дії адвоката не є порушенням ПАЕ».

Ці та інші обставини, пов'язані із COVID-19, уможливають відмову адвоката від участі у процесуальних діях, яка не може розглядатися як порушення Правил адвокатської етики та не є підставою для залучення судом іншого адвоката для надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Одже, пандемія, спричинена COVID-19, впливає на надання адвокатами професійної правничої допомоги, зокрема, на надання безоплатної вторинної правової допомоги. В цих умовах більш ширше запроваджуються дистанційні форми комунікації адвокатів із клієнтами, а в тих ситуаціях, коли їх застосування є неможливим, пріоритетом має визнаватися захист життя й здоров'я адвоката, що виправдовує його відмову від участі у судових засіданнях чи процесуальних діях, при проведенні яких

не забезпечуються безпечні умови адвокатської діяльності, що передбачені санітарними нормами.

*Качанов Є.,  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри адвокатури  
НЮУ імені Ярослава Мудрого,  
адвокат,*

## **ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВИКЛЮЧАЮТЬ ДИСЦИПЛІНАРНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА ЗА СКАРГАМИ СУДДІВ**

Правила адвокатської етики, які у Розділі IV встановлюють принципи взаємодії адвоката з судом та іншими учасниками судового провадження. Одним з них є принцип незалежності адвоката та пріоритетності інтересів клієнта у відносинах адвоката з судом [1].

У свою чергу, адвокати на практиці стикаються із ситуаціями, коли інтереси клієнта та правосуддя змушують його зайняти конфліктну позицію по відношенню до суддів. При цьому, саме тонкощі реалізації такої позиції визначають у майбутньому наявність підстав для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, у разі скарг на його дії з боку суддів.

Питанням, якому вважаємо за доцільне пресвятити цей невеликий аналіз і полягає у критеріях, за якими дії та вислови адвоката по відношенню до представників суддівського корпусу не будуть мати наслідком його дисциплінарну відповідальність.

Враховуючи наявність сучасного узагальнення дисциплінарної практики кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури щодо заяв (скарг) суддів відносно неналежної поведінки адвокатів, яка була затверджена Рішенням Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури № V-005/2021 від 27.05.2021 р. спробуємо більш глибоко розкрити актуальний підхід дисциплінарних органів адвокатури України до цих аспектів діяльності адвокатів [2].

Розглядаючи розповсюджені на практиці випадки заяв адвоката в т.ч. зроблені публічно, зокрема журналістам, у яких ведеться мова про звернення зі скаргами на дії суддів до Вищої ради правосуддя, Національного антикорупційного бюро України, Генеральної прокуратури України тощо, публічного звинувачення суддів в отриманні незаконної матеріальної винагороди, необхідно зазначити наступне.

Дисциплінарна палата у цих випадках враховує чи позиція адвоката збігається та базується на позиції клієнта та виходить із принципу пріоритету його інтересів. Чи враховує вона реальні підтвердження та докази таких звинувачень, наявність факторів, які обґрунтовано сформуливали такі висновки адвоката. Крім того, дисциплінарна палата враховує наявність причинно-наслідкових зв'язків між процесуальними діями сторін та документами, які ухвалює суд, зокрема повторність клопотань та повторність постановлених ухвал і їх обґрунтування, відповідність процесуальним кодексам. Важливим елементом для відмови у дисциплінарному провадженні за вказаними діями адвоката є результати подальшого розгляду, як справи вцілому так і остаточність окремих процесуальних рішень. Наприклад, остаточне скасування рішення суду касаційною інстанцією, яке відповідає позиції адвоката, задоволення колегією суддів заяви про відвід, тощо. Прикладом розгляду цієї категорії справ ВКДКА є відмова в порушенні дисциплінарної справи, у зв'язку з відсутністю в діях адвоката ознак дисциплінарного проступку у рішенні № І-018/2018 [3].

Наступною розповсюдженою підставою скарг з боку суддів на дії адвоката є застосування адвокатом стосовно судді оціночних суджень. Адвокати під час здійснення діяльності часто мають підозри у певній заангажованості конкретних суддів. Інструментом, який вони використовують для таких звинувачень зазвичай виступає скарга до ВРП. Адвокати посиляються на невідповідність дій суддів та документів, які вони ухвалюють з певного питання, вимогам процесуального законодавства. Висловлюють свою думку щодо конкретних дій які мав би вчинити, але не вчинив суддя, зазначають, які наслідки мають такі дії, часто посиляються на винесення неправосудного рішення. У свою чергу, судді відповідаючи на такі дії скаргами до КДКА посиляються на порушення адвокатами статті 107 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». При цьому, судді аргументують скарги тим, що адвокат не перевіряв та не довів факти, які можуть тягти за собою дисциплінарну відповідальність судді. Таким чином, на їх думку адвокати звертаються до ВРП із завідомо безпідставною скаргою.

Під час розгляду таких скарг у дисциплінарних палатах враховується наступне. Чи були у майбутньому скасовані ті ухвали чи рішення, які постановив суддя і які були предметом скарги адвоката. Враховується практика ЄСПЛ з приводу етики висловлювань допущених адвокатом, зокрема, чи були вони оціночними судженнями, чи впливають на ділову репутацію, ганьблять честь та гідність судді та на наявність доказів, які надає скаржник. Важливим аспектом для прийняття рішення палатою є відсутність підстав вважати, чи є така скарга спробою завдання шкоди немай-



новим правам судді або засобом тиску на нього під час здійснення правосуддя.

Цікавим прикладом розгляду такої категорії справ ВКДКА є відмова в порушенні дисциплінарної справи щодо дій адвоката у зв'язку з застосуванням ним саме оціночних суджень, які у свою чергу мали під собою певну фактичну основу. Коли метою таких суджень не були звинувачення судді у вчиненні злочину та шкода його діловій репутації це виключає ознаки дисциплінарного проступку [4].

Таким чином, представникам адвокатської професії необхідно чітко відмежовувати професійні та аргументовані підстави для застосування інституту скарги на дії суддів. Саме застосування певних вимог та критеріїв, які згадані вище, диференціюють дії адвоката, які мають у своєму складі ознаки дисциплінарної відповідальності від законних та справедливих підстав застосування адвокатами скарги на дії суддів.

### Література

1. Правила адвокатської етики / Затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09 червня 2017 року зі змінами. Режим доступу: [unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017\\_596f0dda53cd](http://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017_596f0dda53cd).
2. Рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури № V-005/2021 від 27.05.2021 р. Режим доступу: <https://vkdka.org/15918-2>
3. Рішення ВКДКА № I-018/2018 у справі за скаргою на рішення дисциплінарної палати КДКА Одеської області від 12.09.2017 про відмову в порушенні дисциплінарного провадження відносно адвоката.
4. Рішення ВКДКА № VI-022/2019 у справі за скаргою на рішення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Кіровоградської області № 3 від 27 березня 2019 року.

**Очиченко О.,**

*керуюча АБ «Олени Очиченко,  
секретарка комітету господарського  
права при Раді адвокатів Харківської  
області*

## ОФОРМЛЕННЯ ЗОВНІШНЬОЇ РЕКЛАМИ

Ведення бізнесу не обходиться без розміщення реклами. Реклама має різні форми, зокрема, в мережі Інтернет, на телебаченні, радіо, в соцмережах, в транспортних засобах, на вулицях тощо.

Сьогодні ми поговоримо про зовнішню рекламу, тобто ту, яку ми бачимо на фасадах будинків, на вулицях, парканах, над дорогами, в інших місцях.

Розміщення зовнішньої реклами у місті Харкові регулюється відповідними одноіменними Правилами, які було розроблено відповідно до Законів України «Про рекламу», «Про захист прав споживачів», «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», «Про адміністративні послуги», постанови Кабінету Міністрів України від 29.12.2003 № 2067 «Про затвердження Типових правил розміщення зовнішньої реклами» (зі змінами), Правил благоустрою території міста Харкова, затверджених рішенням 11 сесії Харківської міської ради 6 скликання від 16.11.2011 № 504/11 (зі змінами).

У зазначених Правилах зокрема дається визначення спеціальних конструкцій, під якими слід розуміти тимчасові та стаціонарні рекламні засоби (світлові та несвітлові, наземні та неназемні (повітряні), плоскі та об'ємні стенди, щити, кронштейни, панно, таблички, короби, механічні, динамічні, електронні табло, екрани, панелі, тумби, транспаранти, тролі, складні просторові конструкції, аеростати, повітряні кулі тощо), які використовуються для розміщення реклами.

Зовнішня реклама повинна розміщуватися з дотри – манням законів України «Про рекламу», «Про дорожній рух», постанови Кабінету Міністрів України від 29.12.2003 № 2067 «Про затвердження Типових правил розміщення зовнішньої реклами» (зі змінами), постанови Кабінету Міністрів України від 30.03.1994 № 198 «Про затвердження Єдиних правил ремонту і утримання автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, правил користування ними та охорони», Державних стандартів України, Державних будівельних норм і правил, інших нормативно-правових актів, а також цих Правил.

За приписами ст. 7 Закону України «Про рекламу» основними принципами реклами є: законність, точність, достовірність, використання форм та засобів, які не завдають споживачеві реклами шкоди. Наприклад, реклама на фасаді будівлі, що стосується однієї і тієї ж групи товарів (слухові апарати, контактні лінзи, оптика, оправы і сонцезахисні окуляри) із зазначенням, що споживач може пройти безкоштовну комп'ютерну діагностику, повинна обов'язково мати текст «Самолікування може бути шкідливим для вашого здоров'я». Інакше чекайте на штраф.

Законом України «Про рекламу» передбачено, що недобросовісна реклама – це реклама, яка вводить або може ввести в оману споживачів реклами, завдати шкоди особам, державі чи суспільству внаслідок неточності, недостовірності, двозначності, перебільшення, замовчування, по-

рушення вимог щодо часу, місця і способу розповсюдження (ст. 1). Забороні підлягають вказівки чи твердження, використання яких у процесі здійснення комерційної діяльності може ввести громадськість в оману щодо характеру, способу виготовлення, властивостей, придатності до застосування чи кількості товарів (ч. 3 ст. 10 bis Паризької конвенції про охорону промислової власності).

Директива Ради ЄС № 84/450/ЄЕС від 10.09.1984 р. трактує «рекламу, що вводить в оману» як будь-яку рекламу, що у будь-який спосіб, включаючи її зображення, вводить або може ввести в оману осіб, до яких вона адресується або до яких вона надходить, а також таку рекламу, яка через свій оманливий характер може вплинути на економічну поведінку або яка за цих причин спричиняє шкоду або може спричинити шкоду конкуренту.

Поширенням інформації, що вводить в оману, є повідомлення суб'єктом господарювання, безпосередньо або через іншу особу, одній, кільком особам або невизначеному колу осіб, у тому числі в рекламі, неповних, неточних, неправдивих відомостей, зокрема внаслідок обраного способу їх викладення, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання.

Інформацією, що вводить в оману, є такі відомості: які містять неповні, неточні або неправдиві дані про походження товару, виробника, продавця, спосіб виготовлення, джерела та спосіб придбання, реалізації, кількість, споживчі властивості, якість, комплектність, придатність до застосування, стандарти, характеристики, особливості реалізації товарів, робіт, послуг, ціну і знижки на них, а також про істотні умови договору; які містять неповні, неточні або неправдиві дані про фінансовий стан чи господарську діяльність суб'єкта господарювання; які приписують повноваження та права, яких не мають, або відносини, в яких не перебувають; які містять посилення на обсяги виробництва, придбання, продажу чи поставки товарів, виконання робіт, надання послуг, яких фактично не було на день поширення інформації.

Дозвіл на розміщення зовнішньої реклами надається строком на п'ять років, якщо: менший строк не зазначено у заяві розповсюджувача зовнішньої реклами; менший строк не встановлено погодженням власника місця розміщення спеціальної конструкції або уповноваженим органом (особою), з урахуванням погодження утримувачів інженерних комунікацій та інших уповноважених осіб.

Зазвичай господарюючі суб'єкти, які тримають магазини, павільйони, сервісні центри тощо, стикаються з необхідністю отримання дозволу на

розміщення реклами, коли до них вже завітав інспектор, і поцікавився про отримання ними такого дозволу.

У разі відсутності дозволу на розміщення зовнішньої реклами, господарюючому суб'єкту можуть надати припис про усунення порушень або вимогу у відповідності Закону України «Про рекламу». Оскільки штрафи значні, не раз вже приходилось бачити сльози і розпач в очах підприємця.

Порушення законодавства про рекламу може полягати як у тому, що особа, яка її розмістила, не отримала відповідного дозволу, так і в тому, що зміст реклами не відповідає вимогам чинного законодавства України. Якщо особа припустилася порушень і щодо дозволу, і щодо змісту, вона може отримати штрафи за обидва порушення.

Загалом оформлення дозволу на розміщення зовнішньої реклами передбачає два етапи. Перший етап – встановлення пріоритету.

На цьому етапі заявнику слід подати до ЦНАП такі документи: заява про надання дозволу на розміщення зовнішньої реклами (отримання пріоритету); фотографія або комп'ютерний макет місця (розміром не менше 6x9 сантиметрів), на якому планується розміщення рекламного засобу, з прив'язкою до місцевості; ескіз рекламного засобу з його конструктивним рішенням (конструктивне рішення повинно містити інформацію про основні габаритні розміри, вузли кріплення, матеріали, підключення до інженерних мереж).

Строк надання послуги – 8 днів, тобто через 8 днів замовник отримує або довідку про встановлення пріоритету або відмову у наданні пріоритету. У разі отримання довідки про встановлення пріоритету заявник має п'ять днів із дати прийняття рішення про встановлення пріоритету заявника на місце розташування рекламного засобу надати робочому органу копію укладеного договору на тимчасове користування місцем та копію документа, що підтверджує внесення відповідної дати. Це означає, що з дати отримання пріоритету на розміщення об'єкту зовнішньої реклами заявник повинен протягом п'яти днів звернутися до Міського інформаційного центру для укладення договору про надання в користування місць, які перебувають у комунальній власності, для розташування спеціальних конструкцій. Зауважимо, що такий договір укладається у разі, якщо місця, де планується або вже розташовано рекламні конструкції, перебувають у комунальній власності. Таким чином, якщо будинок, де розташовано вашу рекламу, не перебуває у комунальній власності, то договір з Міським інформаційним центром укласти не потрібно. Ще один цікавий момент, якщо навіть у разі укладення договору з Міським інформаційним центром, заявник не повідомить про це Відділ реклами Департаменту контролю Харківської міської ради, останній вносить дані про те, що пріоритет за-

явника на розміщення реклами анульовано. Незручність полягає в тім, що повідомлення про факт укладення договору електронною поштою або телефоном не приймається. Заявник повинен з'явитися з копією договору особисто.

Другий етап – надання дозволу. На цьому етапі до ЦНАПу знову подаються:

заява; супровідний лист, у якому зазначається реєстраційний номер заяви (номер пріоритету); 2 належним чином оформлені екземпляри дозволу; висновок технічної експертизи спеціалізованого підприємства, установи чи організації (у разі розміщення дахової конструкції); копії документів, що підтверджують право власності на місце розташування рекламного засобу (у разі розміщення спеціальної конструкції на місцях, що не перебувають у комунальній власності). Порядок подання документів до ЦНАП передбачає особисте звернення чи через уповноваженого представника за дорученням, а також поштою. Термін надання послуги Відділом реклами – 25 робочих днів. Звертаємо увагу, що для отримання дозволу на розміщення зовнішньої реклами на фасаді будівлі вам знадобиться паспорт зовнішнього опорядження фасаду із зазначенням у ньому рекламного місця. Паспорт зовнішнього опорядження фасадів повинен бути погоджений у Департаменті містобудування та архітектури Харківської міської ради.

Без виготовлення паспорта зовнішнього опорядження фасадів Департамент архітектури не погодить дозвіл на розміщення зовнішньої реклами на фасаді будівлі. Процес отримання дозволу на розміщення зовнішньої реклами у м. Харкові досить клопітний та непростий. Самому суб'єкту господарювання дуже складно оформити такий дозвіл власними силами. Щоб розібратися з видами рекламних конструкцій і взагалі мати уявлення про порядок оформлення дозволів на їх розміщення в першу чергу звертайтеся до Правил розміщення зовнішньої реклами у відповідному місті, ну і звичайно, до головних профільних законів.

**Секція 6.**  
**ПЕРШІ КРОКИ У НАУЦІ**  
**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ**  
**В УКРАЇНІ**

*Гроза Д.,  
01-20-07,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

**ЕЛЕКТРОННИЙ СУД: ПЕРЕВАГИ Й НЕДОЛІКИ**

Прогресивний розвиток інформаційних технологій значно спрощує життя людству. Не виходячи з дому, ми можемо сплатити рахунки, замовити послуги, отримати необхідні довідки, навіть провести судове засідання он-лайн, без присутності учасників у залі суду, у форматі відеоконференції. Усе це допомагає нам заощаджувати час і ресурси.

Беручи вказане до уваги, Україна поступово впроваджує в свою систему судочинства технологію «Електронний суд», що дозволяє учасникам судового процесу подавати документи до суду в електронному вигляді, а також надсилати процесуальні документи іншим учасникам. До того ж учасники можуть відстежувати стан розгляду своєї справи і сплачувати судовий збір онлайн.

Для полегшення і прискорення цього розроблено Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» (далі – ЄСІТС), який набув чинності 26 травня 2021 року. Основна мета прийняття Закону полягає у забезпеченні функціонування окремих модулів (підсистем) ЄСІТС і поетапне впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

До сказаного додамо, що Вища рада правосуддя у своєму рішенні «Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» саме поняття «ЄСІТС» тлумачить як сукупність інформаційних і телекомунікаційних підсистем (модулів), які забезпечують автоматизацію визначених законодавством процесів діяльності судів, органів і установ у системі правосуддя, включаючи документообіг, автоматизований розподіл справ, обмін

документами між судом й учасниками судового процесу, фіксування судового процесу й участь учасників судового процесу в судовому засіданні в режимі відеоконференції, складання оперативної та аналітичної звітності, надання інформаційної допомоги суддям, а також автоматизацію процесів, які забезпечують фінансові, майнові, організаційні, кадрові, інформаційно-телекомунікаційні потреби.

Щоб долучитися до цієї системи, потрібно створити електронний кабінет, мати кваліфікований електронний підпис (КЕП) і пройти етапи реєстрації. Усе це полегшить роботу, бо при подачі матеріалів справи до електронного суду документи обов'язково мають супроводжуватися кваліфікованим електронним підписом, що дає змогу підтвердити й ідентифікувати користувача. Зауважимо, що документи, підписані КЕП, мають однакову юридичну силу з паперовим, що, як відомо, містить власноручний підпис особи й печатку. Однак, щоб отримати сертифікат ключів КЕП, особа має пройти спеціальну процедуру, зокрема, зібрати необхідний пакет документів, сплатити його отримання й подати до спеціального центру сертифікації. Не менш важливо пам'ятати, що строк дії сертифіката обмежений. Так, він потребує оновлення раз на два роки, що може створити певні незручності для користувачів.

Часто сторони процесу вдаються до надсилання документів через офіційну електронну пошту до суду з КЕП, вважаючи, що це також є частиною системи «Електронний суд». На це Велика Палата ВС у Постанові від 3 червня 2021 року у справі №9901/82/21 висловила чітку позицію, що єдина альтернатива паперовим і підписаним власноруч процесуальним документам – це подання електронних документів, скріплених власним електронним підписом учасника справи, виключно через електронний кабінет. Аналогічний висновок викладений у постанові Великої Палати ВС від 10 лютого 2021 року у справі №9901/335/20. Щоправда, по цій справі судді ВС виклали окрему думку. Вони зазначають, що подання процесуального документа, підписаного з використанням КЕП, шляхом надсилання на офіційну електронну адресу суду може позбавити особу, яка подає документ, можливості переконатися, що її документ було отримано, натомість електронний кабінет таку можливість забезпечує.

Говорячи про переваги електронної системи судочинства, варто виокремити такі:

– швидкість і безперервність доступу до матеріалів справи. За звичайних умов учасник для ознайомлення чи подання матеріалів справи мав би скласти клопотання й принести його до канцелярії суду. Нині ж учасники мають можливість подати й ознайомитися з документами в електронній формі в зручний для них час;

- зменшення використання паперу. Йдеться про те, що, якщо всі документи будуть на електронних носіях, то це допоможе не тільки заощадити фінанси й час, а й приєднання до режиму «paperless»;
- прозорість і зниження корупційних ризиків, адже програми володіють функцією автоматичного розподілу справ, що унеможливить підроблення, знищення документів;
- зручність. Учасники справи можуть приєднатися до відеоконференції з будь-якої точки світу, бо для цього необхідно мати лише гаджет і Інтернет, що особливо актуально в період пандемії COVID-19.

Безперечно, ця система потребує подальшого удосконалення, адже на сьогоднішній день вона на етапі становлення. Рада суддів України ухвалила рішення № 79 від 19 листопада 2018 року «Щодо проблем запровадження електронного суду», де звертає увагу на ключові проблеми, які слід вирішити при впровадженні електронного суду, а саме: відсутність достатнього методичного, матеріально-технічного й кадрового забезпечення для виконання поставлених завдань (для більшості суддів досить важко переключитися зі старої (документарної) системи судочинства на електронну, бо вони не мають відповідного досвіду). Okремо акцентується на необхідності забезпечення за рахунок роботодавця проведення періодичних медичних оглядів працівників, що тривалий час працюють з екранними пристроями, дотримання технічних вимог безпеки до екранних пристроїв.

Враховуючи, що робота в підсистемі «Електронний суд» ЄСІТС (а саме вивчення і розгляд судових справ за матеріалами в електронній формі) передбачає істотну зміну умов праці, окремо слід вирішити питання нормативного закріплення медичних протипоказань щодо органів зору та інших протипоказань для тривалої роботи протягом робочого дня з екранними пристроями.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що система ЄСІТС покликана стати інструментом підвищення ефективності діяльності судових органів шляхом впровадження новітніх технологій, що забезпечить якісний перехід від документарного судочинства до електронного. До того ж застосування сучасних технологій у судочинстві має спростити комунікацію учасників судових процесів і їх представників із судовими органами, роблячи судові процедури для громадян більш простими, зручними й доступними.

*Науковий керівник – І. Русанова, кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри судоустрою та прокурорської діяльності Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*



## **РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ З ПОЗИЦІЙ ВПРОВАДЖЕННЯ СИСТЕМИ «ЕЛЕКТРОННИЙ СУД»**

Не виникає сумнівів той факт, що суспільне життя на кожному історичному етапі становлення держави має особливості, зумовлені самою епохою, панівними настроями й науково-технічним прогресом. На сьогодні світову спільноту охопило інформаційне суспільство – «влада» технологій та штучного інтелекту. Майже кожна сфера суспільного життя нині діджиталізована.

Ідея впровадження додатка «Держава у смартфоні» поки не підтримується всім населенням, однак поступово вчиняються певні дії щодо реалізації цього концепту. На наш погляд, яскравим прикладом так званого електронного врядування можна визнати всім відомий додаток «Дія». Постає питання: чи можна так діджиталізувати й інші сфери суспільного життя, зокрема судочинство? У зв'язку з цим актуальним вбачається вивчення питання реформування судової системи в аспекті впровадження системи «Електронний суд».

Як зазначає у свої науковій праці Ю. С. Павлова, «Електронний суд» використовується в Україні у двох значеннях. У вузькому розумінні це поняття означає підсистему в системі Єдиної судової інформаційної системи України, призначену для забезпечення своєчасного отримання учасниками судового процесу повісток і повідомлень про розгляд судових справ і процесуальних документів, ухвалених під час розгляду справ. У широкому сенсі «Електронний суд» як елемент інформаційного суспільства – це самостійна унікальна форма судового процесу, заснованого на новітніх інформаційних технологіях, що забезпечують повний цикл розгляду судової справи в електронному форматі. «Електронний суд» у вузькому розумінні в Україні вже давно є реальністю, у широкому ж є справою майбутнього [1, с. 567].

На сьогодні в нашій країні дійсно функціонує така підсистема, однак говорити про те, що судочинство в цілому готове (приєднується) до застосування інформаційно-телекомунікаційних систем, поки рано. Гальмує цей процес як брак коштів, так і не готовність значної частини населення до такої діджиталізації, особливо коли йдеться про людей старшого віку.

Відповідно до наказу Державної судової адміністрації України від 22.12.2018 р. № 628 «Про проведення тестування підсистеми «Електронний

суд» у місцевих та апеляційних судах» з 22 грудня 2018 р. у цих судах розпочалася експлуатація підсистеми «Електронний суд» в тестовому режимі. Вона дозволяє подавати учасникам судового процесу до суду документи в електронному вигляді, а також згідно з процесуальним законодавством надсилати таким учасникам процесуальні документи в електронному вигляді паралельно з документами у паперовому вигляді [2]. Однак з тестового режиму допоки така система досі не вийшла.

Пандемія прискорила процес судової діджиталізації. Під час карантину суди у своїй роботі застосовували Zoom, Skype, Google Meet. Проте проблемами цих програм є їх незахищеність від зовнішнього втручання, часові обмеження, ідентифікація учасників тощо. Нині розробляється законопроект з питань організації дистанційного електронного правосуддя, що активно обговорюється у суддівській спільноті, ЗМІ, соцмережах [2, с. 90]. Для того, щоб така система дійсно запрацювала, що вкрай необхідно за умов пандемії, яка й надалі шириться світом, потрібні належне фінансування такого проєкту, залучення підтримки населення, адаптація вітчизняного законодавства до європейських зразків тощо.

Безумовно, на сьогодні ситуація в судах критична, десятки тисяч справ надходять щороку до судів, де працює 10–20 суддів. Така навантаженість, процесуальні складнощі у вирішенні питань знижують рівень ефективності й довіри до судочинства в цілому. Також немає сумнівів, що система «Електронний суд» значно покращить доступ до правосуддя усім учасникам судового процесу, бо пандемія COVID-19 внесла свої корективи до усіх сфер суспільного життя і до судочинства зокрема. Варто наголосити, що дану систему планують використовувати у судовому діловодстві, однак виносити рішення буде особа, у якої є повноваження відправляти правосуддя.

Отже, на сьогодні перспективним напрямом реформування судової системи є впровадження механізмів електронного судочинства, тобто концепції «Електронний суд». Поки така реформа зробила лише перші кроки, однак варто вести мову про те, що надалі реальне впровадження її в життя допоможе підвищити ефективність діяльності українських судів і наблизитися до європейських зразків.

### *Література*

1. Павлова Ю. С. «Електронний суд» як феномен інформаційного суспільства. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України): у 2 т.: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. 2021. Т. 2. С. 566–568.*
2. Про проведення тестування підсистеми «Електрон – ний суд» у місцевих та апеляційних судах»: наказ Державної судової адміністрації України від

22.12.2018 р. № 628. URL: [https://dsa.court.gov.ua/userfiles/media/628\\_18.pdf](https://dsa.court.gov.ua/userfiles/media/628_18.pdf) (дата звернення: 18.11.2021).

3. Костюк В. В. Електронний суд як засіб забезпе – чення доступності правосуддя в умовах пандемії COVID-19. *Збірник матеріалів X-их наукових читань, присвячених пам'яті академіка В. В. Конейчикова*. 2020. С. 89–91.

*Науковий керівник – І. Русанова, кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри судоустрою та прокурорської діяльності Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Онофрейчук О.,**  
201 гр., 2 к., юридичний факультет,  
Чернівецький національний університет  
імені Юрія Федьковича

## **СУДОВА СИСТЕМА РУМУНІЇ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД**

Питання реформування судової системи в Україні є актуальним у контексті проведення політики дотримання європейських принципів і цінностей у сфері захисту прав людини й справедливого судочинства. Проте для швидких і рішучих змін аналізу підлягають досконаліші проекти організації судових органів у європейських країнах. Як приклад пропонуємо розглянути досвід Румунії у сфері організації судової системи й визначення правового статусу представників суддівського корпусу.

Відповідно до Конституції Румунії судова влада складається з судів і прокуратур. Отже, судді незалежні, підкоряються лише закону і є незмінними. Водночас Державне міністерство виконує свої повноваження через прокурорів. Посади суддів і прокурорів несумісні з будь-якою іншою державною чи приватною посадою, крім заняття викладацькою діяльністю у вищих навчальних закладах. Гарантом незалежності судової влади є Вища рада магістратури, до складу якої входять судді, прокурори та двоє представників громадянського суспільства, які є фахівцями у юриспруденції. Міністр юстиції, Генеральний прокурор при Вищому касаційному суді Румунії та голова Вищого касаційного суду є повноправними членами Вищої ради магістратури [1 с.98]. Щодо призначення суддів у Румунії, то Голова та інші судді Верховного суду касації та юстиції призначаються строком на шість років і при цьому вони можуть бути повторно призначені на посаду. Згідно зі статтею 133 Конституції визначаються повноваження Вищої ради магістратури, зокрема, «Вища рада магістратури за умов, установлених законом, вносить Президенту Румунії пропозиції про призначення на посади суддів і прокурорів, за винятком стажистів, у цьо-

му випадку на засіданнях головує без права голосу міністр юстиції» [2 с. 336]. На нашу думку, впровадження такого способу формування суддівського корпусу в Україні недоцільне: «... нетиповим для країн Центральної та Східної Європи є одноособове призначення суддів президентом, як у Румунії та Чехії, адже в цьому випадку судова гілка влади ставиться у залежність від глави держави» [3 с. 201], що неприпустимо, враховуючи гіркий досвід українського правосуддя 2013–2014 рр. і відсутність ефективного механізму «відлучення» суддів від нехтування принципами та цінностями справедливого судочинства.

Ключовим органом суддівського самоврядування Румунії є Вища рада магістратури. Як підкреслює О. Чернеженко: «Румунська судова система зазнала сильного впливу французької моделі, будучи організованою як ієрархічна система судів. При кожному суді є прокуратура. Дві окремі гілки судової системи – це спеціалізовані антикорупційні суди та суди з розгляду справ про тероризм і організовану злочинність. Вища рада магістратури є установою, відповідальною за забезпечення незалежності судової системи» [4, с. 216]. Притягнення суддів до юридичної відповідальності згідно з рішенням Конституційного Суду Румунії (nr. 263 din 23 aprilie 2015) не може бути обмежене, тож вони у випадку недотримання законодавства притягуються до цивільної, дисциплінарної або кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 94 Закону Румунії № 303/2004, передбачені три форми притягнення представників суддівського корпусу до відповідальності (кримінальної, дисциплінарної та цивільної). Розглядаючи дане питання більш детально, можемо визначити, що кримінальне законодавство до суддів можна застосувати у трьох формах: як до фізичної особи (загальний суб'єкт); як до посадової особи (кваліфікований предмет); як до судді (спеціальний суб'єкт). Румунське законодавство не передбачає жодної переваги й різниці між ставленням до представників органів державної влади і до інших громадян, оскільки, якщо порушуються суспільні відносини, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, їм, незалежно від свого статусу, буде висунене обвинувачення. Також до особливостей притягнення суддів у Румунії до кримінальної відповідальності відносять: порушення кримінальної справи щодо суддів належить до компетенції органу карного розшуку; ініціювання кримінальної справи проти судді здійснюється протягом розумного строку; вжиття певних заходів (обшук, затримання, попереднє ув'язнення чи домашній арешт) щодо суддів здійснюється за згодою Верховного Суду [5, с. 218].

Отже, більшість науковців схильні вважати, що реформування українського судочинства є необхідним елементом упровадження європейських цінностей справедливого судочинства у життя. Тому дослідження досвіду

різних європейських країн, у тому числі Румунії, є безцінним для нашої держави, адже допоможе більш оперативно реагувати на відповідні виклики.

#### *Література:*

1. Drăghici Vasile, Toronciuk Ivan Răspunderea Magistraților Români prezentare generală, *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні* : матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. м. Чернівці. 2021. 445 с.
2. Шимон І. П. Судова реформа в Румунії: зміцнення гарантій незалежності. *ДВНЗ Ужгородський національний університет*. 2015. №4. 340 с.
3. Єльцов, С. В. Джолос Моделі реалізації принципу поділу влади у державах центральної та східної Європи. *Актуальні проблеми конституційного, адміністративного, фінансового та інформаційного права*. 2012. №3. 202 с.
4. Чернеженко О. Розвиток процесу децентралізації в Румунії. *Конституційне право*. 2018. №6. 222 с.
5. COZMA, D. Răspunderea penală a judecătorilor pentru infracțiuni contra justiției. În: *Международный научный журнал «Верховенство права» (Revista științifică internațională «Supremația dreptului»)*, Ucraina, 2018, nr. 3.

*Науковий керівник – І. Торончук, кандидат юридичних наук, доцент кафедри Європейського права та порівняльного правознавства Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича*

## **АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ**

*Бершадська Д.,  
18-19-10,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

### **ОБОВ'ЯЗОК АДВОКАТА ЗДІЙСНЮВАТИ ПЕРВИННИЙ ФІНМОНІТОРИНГ І АДВОКАТСЬКА ТАЄМНИЦЯ: ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ЧИ ВЗАЄМОВИКЛЮЧЕННЯ?**

Адвокатські бюро, адвокатські об'єднання, адвокати, які провадять адвокатську діяльність індивідуально, й особи, які надають юридичні по-

слуги, уже понад десять років визнаються суб'єктами первинного фінансового моніторингу в Україні, а відтак, мають здійснювати фінансовий моніторинг щодо своїх клієнтів. Про це свідчить і попередня, і оновлена редакції Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 6 грудня 2019 року. По суті, до адвоката або особи, яка надає юридичні послуги, висувається вимога здійснювати перевірку клієнта, оцінювати його фінансові операції (діяльність) на предмет підозрілості й передавати отримані відомості Державному фінансовому моніторингу. І якщо раніше фінансовий моніторинг для адвокатів здавався чимось далеким і примарним (у 2018 році серед 12 449 адвокатів, які перебували на обліку в Державній фіскальній службі як платники податків, лише 71 став на облік у Державному фінансовому моніторингу як суб'єкт первинного фінансового моніторингу), то з прийняттям Міністерством юстиції України наказу № 3201/5\_«Про затвердження Положення про здійснення фінансового моніторингу суб'єктами первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за діяльністю яких здійснює Міністерство юстиції України» від 10 вересня 2021 року, це питання постало руба. У цьому полягає актуальність дослідження співвідношення законодавчого обов'язку адвоката здійснювати первинний фінансовий моніторинг з адвокатською таємницею.

За ч. 1 ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності [1]. Її нерозголошення являє собою один з основоположних принципів адвокатської діяльності. Водночас ч. 6 цієї ж статті передбачає, що подання адвокатом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом,

фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням адвокатської таємниці [1; 2]. З одного боку, такий підхід відповідає судовій практиці Європейського суду з прав людини, яким у справі «Мішо проти Франції» (Michaud v. France, No. 12323/11) було встановлено відсутність порушення статті 8 Конвенції про захист прав людини (право на повагу до приватного життя та кореспонденції) за заявою французького адвоката, який оскаржував свій законодавчий обов'язок повідомляти про підозрілі операції, які стали йому відомі у ході професійного спілкування. На думку Європейського суду з прав людини, таке втручання переслідує законну мету, а саме запобігання злочинності [3; 4]. Проте, з другого боку, обов'язок адвоката здійснювати первинний фінансовий моніторинг підриває встановлення довірчих відносин між адвокатом і клієнтом і етику професійної діяльності адвоката в цілому. Верховний Суд у своїй позиції з цього приводу зробив висновок, що відповідно до статті 10 Правил адвокатської етики дотримання принципу конфіденційності є необхідною і найважливішою передумовою довірчих відносин між адвокатом і клієнтом, без яких неможливе належне надання професійної правничої (правової) допомоги, здійснення захисту і представництва. Тому збереження конфіденційності будь-якої інформації, яка визначена як предмет адвокатської таємниці Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» або становить персональні дані про фізичну особу, що охороняються законодавством із питань захисту персональних даних, є правом адвоката у відносинах з усіма суб'єктами права, які можуть вимагати розголошення такої інформації, та обов'язком щодо клієнта і тих осіб, кого ця інформація стосується [5]. У цьому аспекті попередня редакція Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» видається більш ліберальною. Зокрема, нею було визначено, що згадані особи можуть не повідомляти спеціально уповноваженому органу про свої підозри у разі, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх професійної таємниці [6]. У чинній редакції такі обставини значно звужені до права адвоката чи особи, яка надає юридичні послуги, не повідомляти спеціально уповноважений орган про свої підозри у разі надання послуг щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах й у справах досудового врегулювання спорів або надання консультацій щодо захисту і представництва клієнта [2]. В іншому випадку обов'язковою є постановка на облік в Державному фінансовому моніторингу, проходження навчання, ведення обліку клієнтів та звітність.

Таким чином, обов'язок адвоката здійснювати первинний фінансовий моніторинг йде врозріз з адвокатською таємницею, перешкоджаючи встановленню довірчих відносин між адвокатом та клієнтом, а також належному наданню професійної правничої допомоги. Легітимність мети такого законодавчого обов'язку видається дискусійною та неоднозначною.

#### *Література*

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 6 грудня 2019 р. № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>
3. Case of Michaud v. France. Ukrainian Translation by the COE Human Rights Trust Fund. Judgment Strasbourg 6 December 2012.
4. Панчишин А. Фінмоніторинг по-новому: в яких випадках адвокат має контролювати своїх клієнтів. *LegalHub.Online*. URL: <https://legalhub.online/blogy/finmonitoryng-po-novomu-v-yakuh-vypadkah-advokat-maye-kontrolyuvaty-svoyih-kliyentiv>
5. Фінмоніторинг: які межі адвокатської таємниці? *Ліга:Закон*. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/news/204801\\_fmontoring-yak-mezh-advokatsko-tamnits](https://jurliga.ligazakon.net/news/204801_fmontoring-yak-mezh-advokatsko-tamnits)
6. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18#Text>

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Генюк М.,  
18-19-05,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ФІНАНСОВИЙ МОНІТОРИНГ І МЕЖІ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ**

Адвокатською таємницею є інформація, яку адвокат дізнався про клієнта у процесі проведення ним адвокатської діяльності. До такої інформації ми можемо віднести зміст наданих порад, консультації, різноманіт-



ні роз'яснення адвоката, складені ним документи, а також інформацію, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, які були одержані адвокатом під час здійснення професійної діяльності [1].

Адвокату заборонено без згоди клієнта розголошувати відомості, що становлять адвокатську таємницю, а однією із головних гарантій адвокатської діяльності, передбачених законом, є заборона проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатом професійної діяльності.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» адвокат – це спеціально визначений суб'єкт фінансового моніторингу, який має зобов'язання забезпечувати організацію і проведення первинного фінансового моніторингу, що належним чином надає можливість виявляти підозрілі фінансові операції (діяльність) й повідомляти про них Державну службу фінансового моніторингу України, а також запобігати використанню його послуг для проведення клієнтами фінансових операцій з протиправною метою (пп. 2, 4, 5, 8 ч. 2 ст. 8 Закону) [1].

Згідно з п.6 і п.7 статті 22 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» подання адвокатом інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням адвокатської таємниці, і адвокат не несе жодної відповідальності за ці дії [2].

Отже, з одного боку, у нас існує адвокатська таємниця, обов'язок адвоката не розголошувати інформацію про клієнта, а з другого – зобов'язання забезпечувати організацію й проведення первинного фінансового моніторингу. Адвокати звільняються від повідомлення Держфінмоніторингу про свої підозри щодо фінансових операцій тоді, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх адвокатської таємниці та професійної таємниці, під час виконання професійних обов'язків щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах і у справах досудового врегулювання спорів або надання консультацій щодо захисту й представництва клієнта. За інших умов обов'язкова постановка на облік в Держфінмоніторингу, проходження навчання, ведення обліку клієнтів та звітність [5].

Рішенням Ради адвокатів України №51 від 3 липня 2021 року уточнено, що адвокат стає суб'єктом фінмоніторингу за умов залучення до фінансових операцій на підставі угоди з клієнтом [3, 4, 5].

Крім того, у рішенні РАУ вказано, що адвокат як суб'єкт фінансового моніторингу на виконання положень Закону про протидію легалізації (від-

миванню) доходів не має права надавати уповноваженим органам державної влади передбачену вказаним законом інформацію щодо особи, яка не є його клієнтом [4].

Адвокат як спеціально визначений первинний суб'єкт фінансового моніторингу повинен виконувати встановлені Законом про протидію легалізації (відмиванню) доходів обов'язки лише тоді, коли задовольняється низка умов: між ним і клієнтом укладений договір про надання правової допомоги; звернення клієнта стосується конкретних операцій (п. 1 ч. 1 ст. 10 Закону); не застосовуються винятки, передбачені Законом (ч. 3 ст. 10 Закону).

Підсумовуючи усе вищесказане, можна зробити висновок, що адвокат не лише сприяє здійсненню правосуддя та здійснює захист порушених прав та інтересів осіб, але і здійснює контроль за фінансовою діяльністю своїх клієнтів з метою боротьби з тероризмом та легалізацією коштів одержаних злочинним шляхом.

### *Література*

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. С. 282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019 № 361-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 25. Ст. 171. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>
3. Рішення Національної Асоціації Адвокатів України «Про затвердження роз'яснення щодо деяких питань виконання обов'язків адвокатом як суб'єктом первинного фінансового моніторингу» № 51 від 03.07.2021. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2021-07-03-r-shennya-rau-51\\_60f537ee77f09.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2021-07-03-r-shennya-rau-51_60f537ee77f09.pdf)
4. Директива Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2018/843 від 30 травня 2018 року про внесення змін до Директиви (ЄС) 2015/849 про запобігання використанню фінансової системи для цілей відмивання грошей або фінансування тероризму та про внесення змін до директив 2009/138/ЄС і 2013/36/ЄС. *Офіційний вісник Європейського Союзу*. № 984\_010-18. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_010-18#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_010-18#Text)
5. Рекомендації FATF «Міжнародні стандарти боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму і розповсюдженням зброї масового знищення». URL: <https://fiu.gov.ua/assets/userfiles/books/5%20round%20FATF.pdf>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

*Геращенко Н.,  
18-19-08,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого  
Качанов Є.,  
асистент кафедри адвокатури  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук, адвокат*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОПЛАТИ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ОПТИМІЗАЦІЇ ОПОДАТКУВАННЯ АДВОКАТІВ В УКРАЇНІ**

Кожна особа має право на гідну й справедливу оплату праці. Звісно, що адвокати не є винятком, бо провадять складну й специфічну діяльність. Щоправда, питання оплати їх діяльності деякою мірою є складним і неоднозначним.

Стаття 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплює право адвоката на оплату здійснюваної ним діяльності у формі гонорару. Пункт третій цієї статті містить наступне положення: «При встановленні розміру гонорару враховуються складність справи, кваліфікація і досвід адвоката, фінансовий стан клієнта та інші істотні обставини. Гонорар має бути розумним та враховувати витрачений адвокатом час» [1].

Вказані вище критерії фактично є головними складовими, що впливають на визначення розміру оплати діяльності адвоката. Однак наведене є досить розмитим і оцінним. Відсутня стандартизація і класифікація розміру гонорару так само, як і стандартизація складності справи, кваліфікації і, тим паче, досвіду адвоката. Кожен оцінює ці аспекти по-різному. Факт того, що не існує певної законодавчої уніфікації цих критеріїв, зумовлює наявність значної варіативності у визначенні розміру гонорару адвоката. Один адвокат може оцінювати свій досвід і кваліфікацію, виходячи з кількості років, що він провів, практикуючи адвокатську діяльність, інший буде зважати на свою медійність, третій вирішить, що найважливішою є кількість виграних справ із того чи іншого питання.

Подібна невизначеність фактично призводить до того, що ціни на ринку надання правничих послуг є хаотичними, адже конкретних критеріїв для ціноутворення не існує.

Окремим цікавим аспектом є фінансовий стан клієнта. Яким саме чином адвокат повинен враховувати платоспроможність клієнта й чому

взагалі повинен зважати на це? Складність виконуваної адвокатом роботи ніяк пропорційно не зменшується від того, яку кількість грошей готовий витратити його потенційний клієнт. Може здатися, що природа таких відносин регулюється ринком, як і будь-яка економічна діяльність, доки клієнта й адвоката влаштовує узгоджена ними сума і визначений у договорі перелік фактичних витрат, пов'язаних із виконанням доручення. Проте питання вільного ринку і договірної узгодженості розміру гонорару закінчуються там, де втручається владний примус, а саме у ситуаціях, коли клієнт, якого представляє адвокат, намагається стягнути з відповідача компенсацію витрат на адвоката.

У цьому разі розумність таких витрат встановлюватиме суд. Однак позиції суду з цього питання досить часто різняться, що також створює додаткову невизначеність. Оскільки критерії є оцінними і суб'єктивними, то й сума компенсованих витрат є чимось близьким за змістом до лотереї. Іноді суди можуть не визнавати деякі фактичні витрати, пов'язані з виконанням доручення адвокатом, інколи не враховувати деякі складені адвокатом процесуальні документи. Суди у певних випадках зводять діяльність адвоката до фактичної кількості часу, яку він проводить у суді, що, звісно, є необ'єктивним критерієм. Як приклад, у справі №917/1071/18 апеляційний суд встановив, що згідно з протоколом судового засідання тривалість судового засідання становила одну годину, з яких представник доповідав 4 хвилини під час надання пояснень у справі, 1 хвилину – під час дослідження доказів і 5 хвилин – під час судових дебатів, і тим самим зменшив заявлений стороною розмір витрат за участь у судовому засіданні в суді апеляційної інстанції [2].

Окремою, але пов'язаною за змістом є проблема оптимізації витрат на оподаткування діяльності адвоката за різноманітними формами, в яких адвокат може провадити власну професійну діяльність. Стаття 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплює чіткий перелік таких форм: індивідуальна адвокатська діяльність, діяльність в адвокатських бюро і діяльність у адвокатських об'єднаннях [1]. Адвокати, намагаючись зменшити відрахування на обов'язкові податки, збори і внески, спробували використати економічну модель фізичної особи-підприємця. У такому випадку адвокат укладає з клієнтом договір про надання «юридичних послуг», а не про надання «правової допомоги». Ця практика часто призводить до негативних наслідків, оскільки після втручання Державної податкової служби України в судовому порядку призводить до відповідних донарахувань як для самого адвоката, так і для його клієнтів. Варто вказати, що, незважаючи на це, деякі адвокати на власний ризик роками працюють за цією схемою, уникаючи відповідного податкового контролю.

Підсумовуючи, можна зробити два послідовні висновки. По-перше, невизначеність важливих критеріїв формування й оплати адвокатського гонорару може призводити до обопільного зловживання з боку як адвокатів, так і клієнтів, оскільки попри спільну позицію у справі фінансові взаємовідносини у них протилежні. По-друге, система оподаткування адвокатів є дійсно застарілою і потребує реформування, про що свідчить як негативна практика оптимізації власних витрат на оподаткування з боку адвокатів, так і позитивна практика законодавчих ініціатив з метою зниження податкового тиску на адвокатів, які, як закріплено в законодавстві, провадять власну діяльність не з метою отримання прибутку як суб'єкти господарської діяльності, а податки сплачують значно вищі ніж останні.

#### *Література*

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Відшкодування судових витрат на адвоката: реалії й абсурди / О. Качмар, А. Подолева // Юрист&Закон. URL: [https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine\\_article/EA012861#](https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA012861#).
3. Рада адвокатів України. Рішення №98 «Про затвердження роз'яснення щодо підстав для здійснення адвокатської діяльності» від 15.10.2020 р. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-10-15-rshennya-rau-98\\_5fa27e2264efc.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-10-15-rshennya-rau-98_5fa27e2264efc.pdf).

**Глушко А.,**  
18-19-08,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ АДВОКАТОМ**

Право на безоплатну правову допомогу є однією із важливих складових сучасної концепції прав людини, закріпленою як на міжнародному, так і на національному рівнях. Багато міжнародних актів передбачають обов'язок держави забезпечити безоплатну й ефективну правову допомогу особам, які її потребують. Можна згадати деякі з них: Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (1950), Конвенція про статус біженців (1951), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966). На національному рівні право громадян на безоплатну правову допомогу закріплено у ст.59 Конституції України, яка містить по-

ложення про те, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно.

Проте до 2011 року реалізувати в Україні положення ст. 59 Конституції України було складно через відсутність спеціального законодавства, яке врегульовувало б це питання. Однак 2 червня 2011 р. Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про безоплатну правову допомогу» (далі – Закон), розроблений з урахуванням європейських рекомендацій і який став досить прогресивним, так би мовити, кроком вперед у розвитку правової системи України. Цим Законом створено правову базу й механізми для реалізації права громадян на безоплатну первинну та вторинну правову допомогу, порядку реалізації цього права, державних гарантій та інших питань даної правової сфери.

Відповідно до ст. 13 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» безоплатна вторинна правова допомога є видом державної гарантії, що полягає у створенні рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя і включає такі види правових послуг: 1) захист; 2) здійснення представництва інтересів осіб, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, у судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; 3) складення документів процесуального характеру. Проте практика довела, що в ньому існує велика кількість недоліків, які, зокрема, порушують професійні права адвокатів.

Все частіше про основні недоліки і шляхи їх вирішення згадують у Національній асоціації адвокатів України (далі – НААУ), органах адвокатського самоврядування й окремі адвокати. Аналізом існуючих недоліків є Звіт, підготовлений НААУ, затверджений рішенням Ради адвокатів України № 125 від 13 листопада 2015 р. Цей Звіт дає можливість зробити висновок, що найбільш гострим питанням для адвокатури є належність системи центрів надання безоплатної правової допомоги до Міністерства юстиції України, що становить реальну загрозу незалежності адвокатури України й зумовлює залежність адвокатів, які є суб'єктами надання вторинної безоплатної правової допомоги, від державної влади.

Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI адвокатура України – це недержавний, самоврядний інститут, що самостійно вирішує питання організації та діяльності. Кожного дня ми говоримо про міжнародні стандарти незалежності адвокатури і державні гарантії. Проте, про яку незалежність можна вести мову, якщо система безоплатної правової допомоги в сучасному стані де-факто робить адвокат залежним від держави. Чи доцільно говорити про незалежність, коли держава призначає як прокурора, так і адвоката у кримінальному провадженні, не завжди дотримуючись прин-

ципу вільного вибору захисника у розумінні практики ЄСПЛ з цього питання.

Чи відповідає логіці побудови правової держави, те, що Міністерство юстиції України проводить для адвокатів додаткові конкурси під час відбору до системи безоплатної правової допомоги, та чи мають вони достатньо знань, щоб об'єктивно оцінити кваліфікацію адвоката? Ці питання є відкритими сьогодні.

Для їх вирішення необхідно вивчати й застосувати позитивний досвід зарубіжних країн. Так, у США і багатьох європейських державах система безоплатної правової допомоги діє в рамках Асоціації адвокатів, що може послугувати прикладом при реформуванні системи безоплатної правової допомоги шляхом передачі функції управління до компетенції незалежного компетентного органу. Додамо, що до компетенції цього органу також необхідно віднести розгляд питання допуску адвокатів до системи безоплатної правової допомоги, це, на наш погляд, зробить систему більш прозорою і мінімізує відсоток допуску до неї некваліфікованих кадрів.

У той же час слід уникнути ризиків зловживання адвокатами своїм становищем і встановити необхідний контроль за якістю й ефективністю надання безоплатної правової допомоги задля недопущення ситуацій, коли відсутність певного контролю зробить надання безоплатної правової допомоги неефективною.

Для вирішення цих завдань вважаємо за доцільне ініціювати внесення до Закону змін щодо:

- рівня професійної підготовки та ділової репутації суб'єкта надання безоплатної правової допомоги;
- порядку розподілення доручень між адвокатами з застосуванням автоматичної системи розподілу;
- закріплення певних стандартів надання цієї допомоги;
- встановлення громадського контролю щодо дотримання порядку надання такої допомоги;
- порядку і розміру оплати діяльності, можливості залучення спонсорських коштів для стимулювання самих ефективних адвокатів.

Отже, як ми визначили, система безоплатної правової допомоги в Україні несе певні загрози принципу незалежності й єдності адвокатури, бо вплив на розподілення доручень порушує права адвокатів, як і створює додаткові бар'єри на шляху до надання ними такої допомоги, а їх усунення можливе лише шляхом реформування й модернізації системи надання безоплатної правової допомоги із огляду на досвід інших країн.

### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

2. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. № 3460-VI. URL :<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL :<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
4. Звіт, підготовлений НААУ, затверджений рішенням Ради адвокатів України № 125 від 13 листопада 2015 р. URL : <https://unba.org.ua/assets/uploads/news/advocatura/2015.11.30-unba-report-legal-aid-ukr.pdf>

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Гончаренко А.,**  
18-19-08,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ ПРИ ОБШУКУ У АДВОКАТА**

Роль адвоката у демократичному суспільстві є фундаментальною, про це свідчить як національне законодавство, так і міжнародні угоди, ратифіковані Україною. Так, ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположник свобод захищає конфіденційність кореспонденції між окремими особами, а також передбачає посилений захист обміну інформацією між адвокатами і клієнтами. Адвокат не може виконувати роль захисту сторін судових процесів, якщо не в змозі гарантувати тим, кого захищає, того, що обмін інформацією між ними залишається конфіденційним. Окремо слід зазначити, що тиск на такі гарантії є максимальним саме під час проведення такої слідчої дії, як обшук житла адвоката, іншого володіння або приміщення, де адвокат провадить свою діяльність.

Особливе місце відведено порядку проведення слідчих дій і вжиття до адвоката оперативно-розшукових заходів, заборони проведення огляду, розголошення, витребування й вилучення документів, пов'язаних із адвокатською діяльністю, що, зокрема, відображено в п. 3 і 4 ч.1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Є низка справ ЄСПЛ, які стосуються порушення ст. 8 Конвенції у контексті, пов'язаному з дотриманням адвокатської таємниці, наприклад: розкриття банківської інформації у кримінальних провадженнях, пере-



хоплення повідомлень, прослуховування телефонів і таємне стеження, обшуки й виїмки в офісі адвоката ь вдома. Безумовно, усі окреслені аспекти неможливо розглянути в межах однієї роботи, тому ми зосередимося саме на проведенні обшуку.

Обшук – одна зі слідчих (розшукових) дій, у ході якої збираються джерела доказів – речові докази й документи. Аналізуючи судову практику, можна зробити висновок, що ключовою проблемою є надання дозволів на обшуки у адвокатів за відсутності чітко визначеного приміщення, де має бути проведений обшук, невичерпність переліку речей та документів, застосування таких формулювань, як: «та інші», «тощо», які надають фактичну можливість доступу до адвокатських досьє та інших документів.

Цікавим у даному випадку є рішення ЄСПЛ у справі «Смірнов проти Росії» від 7 червня 2007 року. Заявник, адвокат, звернувся до ЄСПЛ зі скаргою на те, що в його квартирі було проведено обшук, при якому в нього було вилучено багато документів, процесор його комп'ютера для отримання доступу до оцифрованих документів його клієнта, яких підозрювали в участі в організованому злочинному угрупованні.

Суд постановив, що такі дії варто визнати порушенням статті 8 Конвенції, а обшук зашкодив дотриманню професійної таємниці в тій мірі, що не відповідала пропорційності будь-якої легітимної мети, бо самого заявника не підозрювали в жодних кримінальних правопорушеннях. Спираючись на це Суд вирішив, що обшук було проведено без достатніх підстав втручання у професійну таємницю, ордер на обшук містив надто широкі формулювання, надаючи повну свободу поліції у питанні визначення того, що підлягає вилученню.

Також на практиці виникають ситуації, коли до уваги не береться той факт, що адвокати можуть працювати не одноосібно, а в адвокатських об'єднаннях чи компаніях, як наслідок, санкціонований обшук стосовно одного адвоката реально зачіпає й інших осіб.

Зауважимо, що важливим є й те, що під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, крім випадків, передбачених абзацом 4 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повинна повідомити про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії. ЄСПЛ звертає увагу на те, що посягання на професійну таємницю адвоката може мати негативні наслідки, що позначиться на здійсненні правосуддя, а також буде

порушувати право на справедливий суд. Отже, існування і розвиток правової держави без гарантій захисту й забезпечення механізму функціонування адвокатури є неможливим.

В українському законодавстві гарантії збереження адвокатської таємниці при проведенні обшуку передбачені ч. 6 ст. 46 і ст. 161 КПК України. Слід звернути увагу на те, що речі та документи, які передбачені в цій статті, не належать до тих, що містять охоронювану законом таємницю (ст. 162), що вказує на необхідність сприйняття їх, як таких.

Підсумовуючи викладене, можемо констатувати, що національне законодавство у сфері регламентації проведення обшуку чи огляду житла чи іншого володіння адвоката, де він здійснює адвокатську діяльність, в цілому відповідає головним стандартам європейських країн. Проте глибокий аналіз і подальше вивчення цього питання залишаються актуальними через наявність неточностей і прогалин у деяких нормативно-правових актах, зокрема, у Кримінальному процесуальному кодексі України.

#### *Література:*

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
3. Справа «Смірнов проти Росії». URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_168#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_168#Text)

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Данильченко Є.,  
04-20м-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СУЧАСНОЇ МОДЕЛІ АДВОКАТУРИ**

У демократичних країнах нині функціонують сталі моделі адвокатури, які формувалися і вдосконалювалися упродовж багатьох століть. Як відомо, запровадження інституту присяжної адвокатури як складової судової реформи 1864 року базувалося на існуючих тоді європейських моделях

адвокатури, зокрема французької. І хоча формування інституту адвокатури як суспільного явища упродовж своєї історії розвитку зазнало позитивних змін, новацій та супроводжувалося прогресивними тенденціями, нині передусім потрібно інтегрувати європейські принципи і домогтися повної автономії в рамках судочинства.

Демократичні процеси 90-х років минулого століття довели необхідність реформування адвокатури в контексті створення незалежного і самодостатнього інституту, проте остаточного завершення цього явища не сталося. Отже, потреба в проведенні реформ у галузі адвокатури зумовлена затребуваністю забезпечення високопрофесійних правових послуг в аспекті глобальної демократизації та загального вдосконалення судового апарату, а також процесом євроінтеграції та необхідністю змінення стандартів захисту прав і свобод людини й громадянина.

Найбільшу увагу автори законопроектів про реформування адвокатури приділяють запровадженню виключного права адвокатів на надання правової допомоги у кримінальному, цивільному, адміністративному та господарському судочинстві. Нині надавати правову допомогу в судах зможуть лише адвокати. Вбачається, що надавати юридичні послуги в судах можуть не лише адвокати, а й представники фізичних чи юридичних осіб, які є фахівцями в галузі права. У господарських, цивільних, адміністративних справах і справах про адміністративні правопорушення адвокат нічим не відрізняється від іншого представника юридичної професії.

Ще однією нагальною проблемою є питання обов'язку – вості членства адвокатів в органах адвокатського самоврядування. Прибічники цієї необхідності вважають, що наявність органів адвокатського самоврядування сприятиме забезпеченню належної кваліфікації адвокатів, забезпечить захист їх прав. Вагомим аргументом є світова практика, як-от палати, асоціації, інші об'єднання адвокатів у Німеччині, Франції.

Серед проблем і загроз незалежності адвоката науковці виокремлюють зовнішні й внутрішні. До перших, зокрема, можна віднести загальний незадовільний стан правосуддя, кримінальні переслідування адвокатів, дисциплінарний тиск на адвокатів, відсутність реальної відповідальності за порушення гарантій адвокатської діяльності, ототожнення адвоката з клієнтом і низьку правову культуру суспільства, несправедливу систему оподаткування. До внутрішніх – небажання самих адвокатів працювати над незалежністю, відсутність єдності адвокатури, наявність несвідомих непрофесійних адвокатів і недосконалу процедуру доступу до професії, відсутність реакції органів адвокатського самоврядування на порушення гарантій адвокатської діяльності, не ініціювання адвокатами публічних обговорень існуючих проблем в адвокатурі, недосконалість правил адво-

катської етики, які, зокрема, обмежують право критикувати стан адвокатури.

Отже, вдосконалення законодавства про адвокатуру є одним з основних напрямів правової реформи в аспекті загального забезпечення захисту прав і свобод людини й громадянина. Підвищення якості й ефективності діяльності сучасної адвокатури – одна з найважливіших вимог до діючого юридичного співтовариства.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Дрокіна І.,**  
18-19-01,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ: ОСНОВНІ ВЕКТОРИ, НЕДОЛІКИ Й ПОЗИТИВНІ ЗРУШЕННЯ**

Із розробкою і прийняттям Конституції України в нашій державі був «закладений фундамент» для формування нових політико-правових умов реформування усіх без винятку інститутів публічної влади, у тому числі й такого, як адвокатура. Слід зосередити увагу на тому факті, що наразі перед інститутом адвокатури України постає нагальна потреба в окресленні ключових векторів майбутнього розвитку, що зумовлено ускладненням політичної ситуації, наявністю зовнішніх загроз, внутрішніх ризиків, зниженням рівня як соціальних, так і економічних показників у державі, трансформацією вітчизняної правової системи загалом. До речі, щодо реформування вітчизняної адвокатури мають місце тривалі дискусії стосовно визначення напрямів подальшого розвитку останньої.

У цьому контексті вважаємо за доцільне вказати, що наразі існує об'єктивна необхідність у конкретизації та вдосконаленні законодавчої регламентації правового статусу адвокатури, внесенні відповідних змін у практику реалізації судово-правової реформи в Україні.

Слід зазначити, що сьогодні реформування інституту адвокатури в Україні реалізується у напрямі утвердження її як «цілісного професійного демократичного суспільного інституту», функціонування котрого має

базуватися та відповідати передовим міжнародним, європейським еталамам і стандартам адвокатської професії. Окрема увага у процесі реформування адвокатури приділяється підвищенню значення останньої при здійсненні захисту законних прав, свобод та інтересів громадян, удосконаленню законодавчої регламентації організації надання правової допомоги, усуненню протиріч і колізій, забезпеченні доступності правової допомоги для громадян та високого професійного рівня представників даного інституту.

Розкриваючи обрану проблему, на жаль, неможливо оминати увагою той факт, що перед адвокатурою на шляху її реформування стоїть ціле коло проблем. Серед основних можна виокремити такі, як: невідповідність вітчизняної законодавчої бази загальноприйнятним європейським і міжнародним стандартам у сфері надання кваліфікованої правової допомоги й організації діяльності адвокатури; недосконалість механізму реалізації засади рівності сторін у судовому процесі; відсутність нормативної регламентації здійснення адвокатами діяльності на території третіх країн; недосконалість існуючої системи підготовки адвокатів; перебування адвокатських утворень в залежності від органів державної влади; відсутність реальної незалежності адвокатів.

Наразі охарактеризуємо проблемні аспекти більш детально й розглянемо шляхи їх подолання. Так, потрібно зазначити те, що актуальним залишається питання вдосконалення регламентації надання безоплатної правової допомоги. Ліквідувати існуючі на сьогодні недоліки можливо шляхом внесення відповідних змін до Закону України «Про безоплатну правову допомогу».

Окрему увагу вважаємо за доцільне приділити питанню захисту прав адвокатів й реальній дії передбачених законодавством гарантій. Враховуючи те, що Україна – держава, котра проголосила себе такою, де визнається і діє принцип верховенства права, то в такій країні має бути відсутнє порушення професійних прав і гарантій адвоката. Проте, на жаль, всупереч вищевказаному, у нашій державі об'єктивна ситуація складається зовсім по-іншому.

Проаналізувавши наукову літературу, можемо виокремити такі основні порушення прав вітчизняних адвокатів: ненадання адвокатам доступу до своїх клієнтів; порушення права на конфіденційне спілкування між адвокатом і клієнтом; ненадання чи невчасне надання адвокату доступу до інформації, матеріалів справи; проведення неправомірних обшуків в офісах і вилучення документів, що становлять адвокатську таємницю; зловживання притягненням до дисциплінарної відповідальності адвокатів

і порушенням кримінальних справ проти адвокатів; застосування «позасудових» заходів впливу на адвоката.

Таким чином, виявивши недосконалості, варто зробити висновок про необхідність розбудови міцної ефективної системи захисту прав адвокатів і закріплення гарантій здійснення ними професійної діяльності. Така система має закріплювати реальні механізми запобігання, виявлення, усунення порушень прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності. Вона повинна утвердити такі засади, як верховенство права, змагальність судового процесу, публічність і гласність останнього.

Пріоритетним напрямом має стати розвиток НААУ як всеукраїнської професійної організації, котра об'єднуватиме адвокатів із метою забезпечення досягнення цілей і виконання завдань адвокатського самоврядування.

Наступним, не менш важливим і актуальним для української адвокатури, є питання судового представництва і здійснення захисту у кримінальних справах не лише адвокатами, а й фахівцями в галузі права, які не отримали свідоцтва на право зайняття адвокатською діяльністю, але володіють достатнім комплексом професійних знань, щоб допомагати громадянам. Озвучена проблема носить доволі дискусійний характер, хоча її вирішення має не тільки теоретичне, а і практичне значення.

Проте запровадження адвокатської монополії має своїм наслідком і певні позитивні зрушення, а саме: підвищення ефективності і професійності надання юридичних послуг, що водночас забезпечені відповідальністю адвоката; професійна підготовка адвоката, яка передбачає складення іспиту, дотримання етичних правил і настання відповідальності за порушення ним своїх обов'язків; позитивне схвалення існування адвокатської монополії частиною науковців і практикуючих юристів; підтримання адвокатської монополії міжнародними установами; важливість адвокатської монополії для кримінального процесу через його публічний характер і вплив на права людини.

Таким чином, проаналізувавши й систематизувавши усе вищевикладене, можна зробити висновок про те, що поступовий та, головне, виважений, системний розвиток інституту адвокатури, вдосконалення законодавчої регламентації діяльності адвокатів є вкрай необхідними та нагальними для формування справжньої правової демократичної європейської Української держави та, безумовно, необхідними на шляху інтеграції України до європейського співтовариства.

*Науковий керівник – О. Овчаренко, докторка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **ГОНОРАР АДВОКАТА В УКРАЇНІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ**

Очевидно, що кожна особа має право на оплату власної праці, це ж стосується і фахівців у галузі права. Питання оплати праці адвоката є доволі дискусійним і неоднозначним, що зумовлено особливо-особистісним характером діяльності адвоката з представництва інтересів і захисту клієнтів у різних видах судочинства. Винагорода, що її отримує адвокат, як оплата виконання його професійних обов'язків традиційно іменується «гонорар».

Така традиція сягає часів Давнього Риму, коли гонораром іменували винагороду, що отримували юристи, відмежовуючи природу таких виплат від коштів, які сплачуються за роботу інших осіб. Юристи в той час розглядалися як фахівці, поряд з лікарями, що мають обов'язок надавати допомогу, що зумовлювало і розуміння природи гонорару як передусім добровільного подарунку клієнту, певної винагороди за надану допомогу.

Такий особливий характер вплинув і на подальший розвиток інституту оплати послуг адвоката. З розвитком інституту виокремилася дві доктрини розуміння природи гонорару: як професійної діяльності адвокатури та як обов'язку.

Перша теорія не диференціює і не відмежовує юристів від інших професій, хоча і визнає особливу важливість діяльності адвоката. За такого розуміння, за загальним правилом, послуги адвоката мають бути оплатними, у той же час заради дотримання принципу доступності до професійної правничої допомоги розмір такого гонорару має бути розумним і співмірним із економічним розвитком регіону, в якому практикує адвокат. Таким шляхом і йде національний інститут оплати послуг адвоката. Згідно з рішенням № 13/1/7 Ради адвокатів Харківської області адвокат може визначати гонорар на власний розсуд і в певних розумних межах[1].

З позицій іншої доктрини на адвоката покладається обов'язок надавати правову допомогу клієнту безкоштовно, а клієнт має право, за бажання, «віддячити» адвокату. За такого розуміння професія адвоката певним чином спаралізується, мовляв, правнича допомога необхідна для досягнення високої мети – правосуддя, а тому гонорар тут не є доречним, адже порушує принцип незалежності адвоката.

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визнає право адвоката на оплату своєї діяльності, так, у статті 30 Закону закріплено: «Гонорар є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва й надання інших видів правової допомоги клієнту» [2].

Закон не обмежує права адвоката відмовитися від оплати своїх послуг і надавати правничу допомогу на умовах Pro bono (з лат.: для суспільного добра). Така можливість надавати допомогу на безоплатній основі дозволяє певною мірою знизити гостроту дискусії між ідеєю оплатності й безоплатності діяльності адвоката.

Верховний Суд також висловлювався щодо права адвоката на оплату своєї діяльності. Так, у додатковій постанові по справі №910/12876/19 від 7 липня 2021 року Велика Палата Верховного Суду зазначає, що: «При визначенні суми відшкодування суд має виходити з критеріїв реальності адвокатських витрат (встановлення їх дійсності й необхідності), а також розумності їх розміру, з огляду на конкретні обставини справи і фінансовий стан обох сторін» [3].

У постанові по справі №904/4507/18 від 12 травня 2020 року ВПВС, оцінюючи розумність гонорару успіху, зазначила, що сам по собі гонорару успіху, за своєю правовою природою, є грошовим зобов'язанням із відкладною умовою: «Суди не врахували, що відповідна сума, зумовлена сторонами до сплати у твердому розмірі під відкладальною умовою, є складовою гонорару адвоката, тож належить до судових витрат, не навели доводів і доказів нерозумності цих витрат, їх неспівмірності з ціною позову, складністю справи та її значенням для позивача. При цьому загальна сума витрат на адвокатські послуги, передбачена договором, складає 12 тис. грн. що не виходить за розумні межі визначення розміру гонорару»[4].

Отже, за практикою Верховного Суду сам по собі гонорар успіху, не кажучи про фіксований гонорар, не є незаконними, а розмір гонорарів має відповідати розумним розмірам, що слід оцінювати у кожному конкретному випадку окремо.

Критерії дійсності й необхідності витрат на правничу допомогу також використовує ЄСПЛ. Згідно з усталеною практикою Європейського суду з прав людини у справі «Lavents v. Latvia» щодо судових витрат зазначено: за статтею 41 Конвенції суд відшкодовує лише витрати, стосовно яких було встановлено, що вони справді були необхідними і становлять розумну суму. Такої ж позиції Суд дотримується і у рішеннях по справах «Ніколова проти Болгарії» і «Єчюс проти Литви»[5, 6].

Отже, незважаючи на неоднозначну природу гонорару адвоката, що породжено особливим характером діяльності правників, національна



й міжнародна практика правозастосування йде шляхом визнання права на оплату праці правників, хоча і покладає певні обмеження щодо її розміру, використовуючи критерії дійсності, співмірності й необхідності таких судових витрат.

### Література

1. Рада адвокатів Харківської області. Рішення № 13/1/7. URL: [https://drive.google.com/file/d/1t0LxIWrd5OY9mMqBCSHyWo3N2ayAVdx/view\\_](https://drive.google.com/file/d/1t0LxIWrd5OY9mMqBCSHyWo3N2ayAVdx/view_)
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 910/12876/19 від 7 липня 2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98728788>
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 904/4507/18 від 12 травня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91572017>
5. Справа «Lavents v. Latvia» URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_175#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_175#Text)
6. Справа «Ніколова проти Болгарії». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_404#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_404#Text).

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Коваленко К.,**

*18-20-01,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ФЕНОМ ЖІНКИ В ІСТОРІЇ АДВОКАТУРИ

Актуальність цієї теми полягає в тому, що останнім часом відбувається фемінізація професій, у тому числі й юридичних. Як відомо, нині ніякої гендерної дискримінації щодо жінок у виборі професії адвоката немає. Якщо розглянути різні історичні етапи, то жінки стикалися із заборонаю займатися цим видом діяльності, оскільки тривалий час адвокатура була справою лише чоловіків. Однак в умовах патріархату деяким жінкам все-таки вдалося долучитися до адвокатури й впливати на неї.

США можна вважати батьківщиною жіночої адвокатури. Однак і у цій країні жінкам створювалися перешкоди на шляху до професії. Найпершою жінкою-адвокатом у світі була Арабелла Менсфілд (1846–1911), яка народилася у США. Вона вирішила опанувати юридичну професію і за

пропозицією її чоловіка стати адвокатом. У 1869 році жінка подала заявку на вступ до адвокатури. Співчутливі екзаменатори сказали, що її іспит – найкраща відсіч тим, хто вважав, що жінки не можуть претендувати на адвокатську практику. Незважаючи на блискучі знання у сфері адвокатури, працювати вона могла лише в адвокатській конторі свого рідного брата, оскільки мало хто хотів брати жінку-адвоката на роботу. Головним досягненням Арабелли Менсфілд було саме здобуття юридичного фаху й вступ до колегії адвокатів штату Айова. Це був такий потрібний в англосаксонському праві прецедент.

Провідне місце серед жінок-адвокатів у Франції посідає випускниця юридичного факультету Сорбонни Марія Вероне (1874–1938). В її часи виступ жінок у залі суду був рідкістю. Ставши адвокатом, вона відразу зайнялася судовою практикою. Через два місяці після того, як стала адвокатом із випробуванням, вона подала заяву до Суду присяжних (отже, вона була першою жінкою, яка це зробила). Її діяльність була пов'язана із кримінальними справами. Її сильною рисою була логіка, що дозволяло Вероне за лічені хвилини виграти справу суперника. Більше того, у 1908 році вона була першим адвокатом, який виграв справу, в якій *puissance paternelle* – виключна юридична влада батька над своїми дітьми, була надана жінці через інтереси дитини, створивши таким чином прецедент. Вероне бралася за різні види справ, зокрема, шахрайство, медичні та фармакологічні зловживання, але її спеціальністю було правосуддя у справах неповнолітніх. Вона стала важливою постаттю у становленні його як окремої галузі права.

Відомим адвокатом у радянські часи була Діна Камінська (1919–2006), уродженка Дніпропетровщини. Здобувши в 1937 році вищу освіту в Московському юридичному інституті, молода дівчина вирішила присвятити своє життя нелегкій на той час, особливо для жінки, спеціальності – захисник. Її справи були пов'язані із політикою. Камінська виступала в суді у захист дисидентів, зокрема, Володимира Буківського, кримських татар (Мустафи Джемілева). Жінка не боялася стояти обличчям перед радянською системою, виголошуючи блискучі промови. Враховуючи зневажливе ставлення до адвокатів у політичних процесах у СРСР, Камінську відсторонили від такої діяльності. Під загрозою бути арештованою Камінська змушена була емігрувати до США.

Жінкам-адвокатом знадобилося докласти багато зусиль, аби зараз представниці цієї статі працювали нарівні з чоловіками. Сьогодні це сприймається як норма і не викликає негативу. Як показує історія, жінки також можуть зробити успішну адвокатську кар'єру й вести складні справи, навіть вплинути на юриспруденцію в цілому. Жінки мають вже не

тільки рівні права із чоловіками, а й можливості щодо реалізації у напрямку адвокатури. Заслуговує на увагу те, що сьогодні вважати жінок не здатними виступати в суді на боці захисту за розумовими здібностями вже є абсурдом.

### Література

1. Аніщук Н. В. Фемінізація адвокатури: гендерний аналіз URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/547/Anishhuk%20N.%20V.%20Feminizacija%20advokatury%20gendernyj%20analiz.pdf>
2. Венгер К. Історичне право: жіночий захист. *Журнал «Український юрист»* № 11. URL: <http://jurist.ua/article/2082>
3. Камінська Діна Ісааківна. Free online encyclopedia. URL: <https://uk.xn-7sbiewaowdbfdjyt.pp.ua/4091500/1/kaminska-dina-isaakivna.html>
4. Hamburger M. Véronne, Maria (1874–1938). Encyclopedia.com. URL: <https://www.encyclopedia.com/women/encyclopedias-almanacs-transcripts-and-maps/veronne-maria-1874-1938>
5. Arabella Mansfield. Britannica. URL: <https://www.britannica.com/biography/Arabella-Mansfield>

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Ковалишин П.,**

*18-21м-04,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **РОЛЬ ДЕРЖАВИ В ДОТРИМАННІ ПРИНЦИПУ КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Принцип конфіденційності є однією із фундаментальних засад проведення адвокатської діяльності. У правовій спільноті загальноновизнаним є той факт, що за відсутності правового визнання і фактичної реалізації цього принципу надання адвокатом ефективної правової допомоги клієнту є неможливим. Із цього випливає, що забезпечення й дотримання конфіденційності в діяльності адвоката, по-перше, є запорукою реалізації права особи на захист, по-друге, гарантією дотримання одного з основних і загальноновизнаних прав людини – права на справедливий суд.

Поняття «конфіденційність» в адвокатській діяльності є змістовно близьким іншому терміну, що часто вживається у схожому, а деколи й то-тожному контексті, «адвокатська таємниця» – інформація, яку адвокат конфіденційно отримав від клієнта. Виходячи з цього, одним із головних обов'язків адвоката вважається обов'язок збереження ним адвокатської таємниці.

Водночас дотримання режиму конфіденційності для певної інформації є обов'язком не тільки адвоката, а й держави. При цьому реалізація вказаного принципу адвокатом неможлива без виконання державою своїх зобов'язань у цій сфері, адже корелювати вимозі із збереження адвокатської таємниці має обов'язок держави забезпечити юридичну відповідальність за неправомірне втручання у сферу конфіденційності адвокатської діяльності.

Положення принципу 18 Резолюції Генеральної Асамблеї ООН №43/173 від 09.12.1988 року щодо принципів захисту осіб, які підлягають затриманню, передбачає право затриманого або особи, яка перебуває в ув'язненні, на його відвідування адвокатом, консультації та зв'язок із ним без зволікання чи цензури в умовах повної конфіденційності. Згадане право не може бути тимчасово скасоване або обмежене, крім виняткових обставин, закріплених законом чи встановлених відповідно до законів правил, коли виникає потреба у підтриманні безпеки й порядку [1].

Так, у п. 22 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих VIII Конгресом Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) щодо запобігання злочинам 1990 р., вказується на обов'язок урядів визнавати й дотримуватися конфіденційності комунікацій і консультацій між адвокатом і клієнтом у рамках відносин, пов'язаних із виконанням адвокатом своїх професійних обов'язків [2].

Європейський суд з прав людини у рішенні по справі «Дудченко проти Росії» від 7 листопада 2017 року наголосив, що спілкування між адвокатом та його клієнтом, незалежно від їх мети, користуються привілейованим статусом. Адвокати виконують у демократичному суспільстві основоположну місію – захист обвинувачених і підсудних. Зрозуміло, адвокат не може виконувати це належним чином, якщо він не може гарантувати тим, кого захищає, що їх спілкування залишиться конфіденційним [3].

За обставинами іншої справи «Алтай проти Туреччини №2» адміністрація в'язниці вирішила заборонити пану Алтай, засудженому до довічного ув'язнення за спробу підірвати конституційний порядок, отримати посилку від його адвоката, яка містила книгу, журнал і газету. Пізніше керівництво в'язниці подало запит для отримання дозволу на присутність

посадової особи під час зустрічей пана Алтай з його адвокатом, стверджуючи, що дії адвоката щодо надсилання матеріалу були несумісними з обов'язками законного представника.

У рішенні по цій справі ЄСПЛ наголосив, що спілкування людини з адвокатом у контексті правової допомоги підпадає під сферу приватного життя, оскільки метою такої взаємодії є надання особі можливості приймати обґрунтовані рішення про своє життя. Найчастіше інформація, передана адвокату, включає інтимні й особисті або делікатні питання. Звідси випливає, що в контексті будь-то допомоги з цивільного чи кримінального судочинства або звернення до загальної юридичної консультації особи, які звертаються до адвоката, можуть обґрунтовано очікувати, що їх повідомлення є приватними й конфіденційними [4].

В обох згаданих рішеннях Європейським судом з прав людини констатовано порушення статті 8 Конвенції про захист прав та основоположних свобод у зв'язку з порушенням державами своїх негативних обов'язків (не втручатися у спілкування між адвокатом і клієнтом). Проте у держав існують і позитивні обов'язки щодо конфіденційності в адвокатській діяльності, які не мають достатнього закріплення у національному законодавстві. На нашу думку, актуальним є прийняття законодавчих положень, згідно з якими надаватимуться на якісно новому рівні адвокатські гарантії щодо дотримання державою принципів конфіденційності, диференційованої відповідальності за неправомірне втручання в конфіденційність адвокатської діяльності, забезпечення ефективного розслідування таких випадків, ініціювання проведення професійних круглих столів серед суддів, адвокатів, прокурорів, слідчих, детективів щодо обговорення актуальних проблем неправомірного втручання в конфіденційність адвокатської діяльності й практичних шляхів їх вирішення.

Підсумовуючи, зазначимо, що дотримання й забезпечення конфіденційності в практичній діяльності адвоката є передумовою гарантування права особи на захист і проявом її беззаперечного права на повагу до приватного життя. Обов'язок створити для цього умови покладається не тільки на адвоката, а й на державу в рамках її позитивних і негативних зобов'язань, що випливають із міжнародних актів і рішень Європейського суду з прав людини, які мають бути основою для законодавчих ініціатив із вказаного питання.

## Література

1. Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року «Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_206#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_206#Text).

2. Основні положення про роль адвокатів (Прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_835#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_835#Text).
3. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Дудченко проти Росії». URL: <https://www.echr.com.ua/translation/rishennya-yespl-u-spravi-dudchenko-proti-rosii-vid-07-11-2017-povnij-tekst-rishennya/>.
4. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Алатай проти Туреччини (№ 2)». URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-altaj-proti-turechchini-pres-reliz/>.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Кондратьєва В.,**

*18-20-05*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ІНСТИТУТ МЕДІАЦІЇ В АДВОКАТУРІ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

Впровадження альтернативного врегулювання спорів, йдеться про інститут медіації, згідно зі Стратегією розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, яка, враховуючи кращі міжнародні стандарти й практики, визначає його як один із пріоритетних напрямів у цій сфері, бо він посідає чільне місце в цій ніші [1].

Незважаючи на те, що процес становлення медіації в Україні тримає ще з 1990-х рр., міцний правовий базис цього інституту було закладено Верховною Радою лише 16 листопада цього року прийняттям у другому читанні Закону України «Про медіацію» [2]. Передумовами закріплення медіації на нормативно-правовому рівні слід передусім визнати значне навантаження на судову систему внаслідок пандемії, бо позасудовий спосіб вирішення спорів, особливо для окремих, чітко визначених законом категорій справ, дозволяє зекономити витрати й час, контролювати результат, зберегти мирні відносини між сторонами. Не слід також знецінювати вплив численних міжнародних документів у сфері медіації, найважливішими з яких є Сінгапурська конвенція, Рамкове рішення Ради ЄС від 15 березня 2001 р. «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві», а також ряд рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи.

Зважаючи на специфіку адвокатської діяльності, на даний момент адвокати є одними з ключових стейкхолдерів у процесі розвитку інституту медіації в Україні [1, с.34]. Проаналізувавши ст. 21 і 40 Правил адвокатської етики, можемо зробити висновок, що адвоката можна розглядати як посередника між клієнтами, який діє з метою збалансування й практичного узгодження етичних засад на основі доручення на здійснення посередництва між клієнтами [2]. Відповідно до Правил адвокатської етики адвокати повинні за можливості сприяти досудовому й позасудовому шляху врегулювання спорів. Крім того, згідно із Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де у ст. 7 немає жодної згадки щодо несумісності адвокатської діяльності з медіацією, у ст. 19 міститься невичерпний перелік видів адвокатської діяльності, а в ч. 1 ст. 21 закріплено право адвоката виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством і договором про надання правової допомоги. Таким чином, можемо резюмувати, що адвокат має право позиціонувати себе медіатором за умови дотримання вимог, визначених розділом II Закону України «Про медіацію».

Однак щодо права адвоката здійснювати медіацію існує ряд нюансів. По-перше, потребує врегулювання питання щодо її використання у справах, де адвокат надає правову допомогу й, навпаки, здійснення адвокатом своїх безпосередніх функцій захисника у справах, у яких він виступав у ролі медіатором, оскільки ніхто не скасовував принципу уникнення конфлікту інтересів як однієї з основоположних засад ведення адвокатської діяльності, як визначено ст. 4 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Наступним проблемним аспектом є стратегія захисту й реалізації адвокатом прав клієнтів, оскільки, виступаючи медіатором, адвокат повинен змістити акцент зі звичної змагальності сторін у судовому процесі до консенсусу як кінцевої мети альтернативного вирішення спорів. Намагаючись задовольнити інтереси обох сторін, адвокат під час медіації повинен знайти точки перетину часто кардинально різних інтересів і досягти взаємовигідного для них рішення.

Попри існування певних проблемних моментів здійснення адвокатом медіації, слід підкреслити, що, на відміну від соціологів або психологів, адвокат має значно більше прерогатив у цьому напрямку. Нівелювання конфлікту є лише частиною процесу медіації, у результаті якого потрібно належним чином укласти медіативну угоду, яка відповідно до ч. 7 ст. 474 КПК України є предметом перевірки судом на відповідність закону. Також значною перевагою адвоката як оптимального кандидата на посаду медіатора є можливість надання кваліфікованої юридичної допомоги у спірних питаннях, а отже, розширення спектра правових ресурсів для сторін, а також впровадження високих стандартів професійної адвокатської ети-

ки, які багато в чому перетинаються зі встановленими законом вимогами до медіатора, сприятимуть збереженню конфіденційності й високій результативності процесу медіації.

Звісно, у перспективі можна передбачити, що медіація може стати окремим видом адвокатської діяльності, що, відповідно, потребує внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адже традиційна діяльність адвоката від медіації відрізняється предметною спрямованістю, роллю право-захисника, підходом до справ і вибору способу їх вирішення.

Отже, медіація, як і судове провадження, може стати одним із основних способів вирішення спорів між сторонами, особлива роль в якому належить інституту адвокатури, для якого медіація є водночас новим викликом і перспективною сферою.

### Література

1. Gap-Аналіз впровадження інституту медіації в Україні / Б. Маан та ін. *Право-Justice*. 2020. 71 с.
2. Що адвокату потрібно знати про медіацію? *Вища школа адвокатури НААУ*. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/shho-advokatu-potribno-znaty-pro-mediatsiyu/>.
3. Єфіменко М. Ю. Роль адвоката у процесі медіації. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2015. Т. 13, №2. С. 25–27.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Корнієнко Г.,**

*18-19-09,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН**

Питання адвокатської монополії є актуальним для багатьох країн. Монополія адвокатури в судах України запроваджувалася поетапно, починаючи з 2017 року. Так, передусім вона зв'явилася у Верховному



і Касаційному суду, у 2018 році – у судах апеляційної та першої інстанції. З 1 січня 2020 року правило виключного представництва в судах адвокатами набуло чинності і для органів державної влади й місцевого самоврядування.

Важливо наголосити, що законом передбачені випадки, в яких монополії адвокатури на представництво в судах не існує. Йдеться про такі винятки: спори у трудових відносинах, малозначні спори, спори про захист соціальних прав щодо виборів і референдумів, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх й осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена. Це правило характерне для процесуальних кодексів, за винятком Кримінального і Кодексу про адміністративні правопорушення.

Разом із тим схвалення Законопроєкту № 1013 від 29. 08. 2019 року «Про внесення змін до Конституції України» становить загрозу адвокатській монополії. У пояснювальній записці зазначено, що його метою є забезпечення кожного права на отримання професійної юридичної допомоги, завдяки скасуванню адвокатської монополії на надання правничої допомоги.

Так, проєкт Закону № 1013 передбачає внесення змін до Конституції України, а саме ст. 131<sup>2</sup>, виклавши її в такій редакції: «Стаття 131<sup>2</sup>. 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 захист особи від кримінального обвинувачення». Також автори згаданого документа пропонують вилучити пп. 11 п. 16–1 розділу XV «Перехідні положення».

Таким чином, цей законопроєкт передбачає скасування виняткового права адвоката на здійснення представництва іншої особи в суді у будь-якій справі, при цьому акцентується на виключному праві адвоката здійснювати захист особи від кримінального обвинувачення.

Згаданий законопроєкт у 2019 році був внесений як невідкладний і має висновок Конституційного Суду, а у 2020 його було попередньо схвалено Постановою Верховної Ради України «Про попереднє схвалення законопроєкту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії)». Наразі він знаходиться на розгляді профільного комітету Верховної Ради. Попередньо народний депутат України, заступник голови комітету ВР з питань правової політики Валерій Боржик під час засідання Ради адвокатів України у Чернівцях вказує на те, що загрози ухвалення даного законопроєкту немає.

Національна асоціація адвокатів України продовжує активно відстоювати позицію, з якою слід погодитися, про те, що цей документ суперечить не тільки європейським стандартам, а й правам громадян України, вважаючи за необхідне збереження виключного права адвоката на представництво в суді, бо саме таким чином громадянам України буде гарантований професійний правничий захист.

Підсумовуючи, можемо констатувати, що наразі в Україні діє адвокатська монополія, чому загрожує законопроект № 1013 від 29.08.2019 року «Про внесення змін до Конституції України». Так, до його остаточного прийняття чи відхилення народні депутати мають час для додаткового аналізу змісту цього документа і з'ясування ймовірних наслідків.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Красноруцька Т., 18-19-09,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **МИСТЕЦТВО СУДОВОЇ РИТОРИКИ**

Чи можна уявити адвоката, який був би справжнім професіоналом своєї справи, але при цьому був позбавлений головного свого озброєння – слова? На нашу думку, ні! Безсумнівно, знання, правильна інтерпретація законів і вміле їх застосування в кожній окремій ситуації – важливі для юридичної роботи навички. Та й взагалі, скрупульозне й ретельне ознайомлення з деталями матеріалів справи є невід'ємним правилом хорошого юридичного тону, але, можливо, саме вміння доводити свою позицію за допомогою досконало підібраних тверджень є перевагою і запорукою успіху будь-якого правозахисника?

Теорія ораторського мистецтва тісно пов'язана із риторикою. Як вказує А. Михальська, це одна з небагатьох гуманітарних дисциплін, в якій збереглася антична синкретизація уміння, майстерності й мистецтва [1]. Риторика сьогодні розглядається як вид суспільно-політичної й професійної діяльності, метою якої є переконання масової аудиторії засобами живого слова, високий рівень оволодіння майстерністю публічного виступу.

Отже, щоб навчитися ораторському мистецтву, треба оволодіти спеціальними знаннями й уміннями, необхідними для підготовки і проголошення публічної промови з метою відповідного впливу на аудиторію.

Риторичні вміння й навички особливо необхідні правнику, оскільки він покликаний відновлювати справедливість, а його важливим інструментарієм є майстерність володіння словом і переконанням. Під риторичними вміннями правника ми розуміємо спроможність виконання складних комплексних мисленнєво-мовленнєвих дій, що забезпечують здійснення правоохоронної діяльності, в основі якої лежить виступ у суді [2]. Важко переоцінити значення ораторського мистецтва в адвокатській діяльності, адже ця професія є публічною й зобов'язує адвоката не лише досконало знати і правильно інтерпретувати закон, а й уміти переконати у правильності своєї позиції досить широке коло осіб за допомогою сили слова. Варто сказати, що красномовство має виняткове значення у судових провадженнях, у яких, крім професійних юристів, у передбачених законом випадках можуть брати участь ще й представники громадянського суспільства.

Магічна сила слова визнається з давніх часів, оскільки воно здатне підкорювати волю інших людей і впливати на їх розум. Навіть М. Ломоносов стверджував, що красномовство – це мистецтво красно говорити на будь-яку тему, завдяки чому можна переконати інших у правдивості й обґрунтованості своєї думки [3]. Із часів появи професія адвоката асоціювалася з мистецтвом красномовства та неабияким хистом маневрувати словами. Доцільно зазначити, що найбільше ораторське мистецтво адвоката виявляється саме у манері його промови, методика виголошення якої відрізняється залежно від виду судочинства, у якому останній захищає права чи представляє інтереси свого клієнта. При цьому важливо вказати загальні вимоги щодо цієї промови, а саме: змістовність, конкретність, обґрунтованість, ясність і чіткість, а також культура та грамотність. З огляду на те, що від майстерності промов у кримінальному провадженні безпосередньо залежить обвинувачення чи виправдання особи, а також вид і розмір покарання, то додержання цих вимог має виняткове значення під час проголошення промови.

Не зайвим буде нагадати, що запорукою успіху у юриспруденції є точність і чіткість. Якщо ж промовець не оперує точним змістом доказів чи законів, говорить про все приблизно, висловлюючись лише загальними фразами, то така промова не буде ані цікавою, ані переконливою. Не приносить успіху й надмірне наповнення промови великою кількістю цифр, математичних розрахунків чи іноземних або рідкісних

слів. Навпаки, це заплутує слухачів, викликаючи непорозуміння, й на- штовхує на відчуття зарозумілості оратора і опосередкованості слухачів. Суд – це не те місце, де треба оперувати об’ємною статистикою чи роз- рахунками, показувати свій розум і талант, оскільки це буде виглядати як зверхність. Зазвичай це призводить до зворотного ефекту: несприй- няття і роздратованості слухачів. Отже, слід пам’ятати, що все повинно мати міру і відповідати ситуації.

Для того, щоб правильно побудувати міркування і донести свою думку до слухачів, судовому оратору необхідні знання законів мислення й володіння формальною логікою: законом тотожності, протиріччя, ви- ключення третього та закону достатньої підстави. Будь-яке мислення повинно відповідати законам логіки, адже це важливо не тільки для на- лежної інтелектуальної діяльності оратора, а й для попередження мож- ливих помилок у майбутньому. Тому відхилення від вимог законів логі- ки і невміння доводити свою думку робить промову непереконливою, ускладнює пояснення і вирішення справи, а подекуди навіть призводить до неправильних висновків, а як наслідок до несправедливого вироку суду.

Отже, захисна промова адвоката в судовому провадженні вимагає від адвоката концентрації всіх його сил і здібностей, уміння і культури, та- ланту і найвищого такту. Хоча закон і не встановлює до захисної промови адвоката жодних вимог ані щодо її форми, ані щодо змісту, проте практи- кою вироблені усталені рекомендації з цих питань. Адвокат мусить ре- тельно продумати структуру й послідовність промови, уникати двозначних трактувань, які призведуть до непорозумінь або осуду від слухачів. При цьому треба пам’ятати, що одне невірне підібране слово чи невдало сфор- мульована думка здатні викликати у опонентів або суддів контрагрументи чи сумніви в послідовності й аргументованості позиції.

### Література

1. Михальська А. К. Педагогічна риторика: історія та теорія: навч. посібник для студентів пед. унів. та інст. М.: АкадеміяІЛ, 1998. 432 с.
2. Тягнирядно Є. В., Яворська Г. Х. Риторичні вміння правників: теорія та практика: монографія. 2009. 222 с.
3. Ломоносов М. В. Коротке керівництво до красномовства // Повн. збірн.: В 7 т. М.; Л., 1952. Т. 7. 995 с.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафе- дри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудро- го, адвокат*

## **КОНСУЛЬТАТИВНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ОДИН ІЗ ВИДІВ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Пункт 1 ч.1 ст. 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає, що надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із правових питань є одним із видів адвокатської діяльності [1]. Поняттю та проблемам консультативної діяльності приділяли увагу такі вчені, як С. Д. Гусарев, Л. А. Воскобітова, О. Д., Святоцький, Д. П., Фіолевський, І. Є. Лобан, В. Л. Попов. Незважаючи на це, на даний момент необхідно провести комплексний аналіз консультативної діяльності адвоката, а також її мети і завдань як одного з основних видів професійної діяльності.

Актуальність роботи зумовлена потребою надання чіткої характеристики консультування й консультативної роботи з урахуванням нових поглядів, що з'явилися в науковій літературі.

Передусім вкажемо, що стосовно визначення поняття «консультативна діяльність» у науковій літературі зустрічаються доволі суперечливі думки. Зокрема, І. Є. Лобан і В. Л. Попов зауважують, що суть консультативної діяльності полягає в тому, що спеціалісти або надають усні пояснення, або складають різні письмові матеріали за запитами правоохоронних органів, фізичних чи юридичних осіб [2, с.80]. На переконання С. Д. Гусарева, консультативна діяльність розглядається як професійна діяльність юристів із різних галузей права, причому їх основна функція – правове забезпечення методів і форм діяльності організаційної структури, що користується тими послугами, які надає юрисконсульт [3, с.476]. У свою чергу, О. М. Бандурка й О. Ф. Скакун наполягають, що серед видів адвокатської практики слід виокремлювати юридичне консультування, яке містить у собі комплекс дій, які спрямовані на те, аби вирішити окреме завдання в юридичному процесі [4, с.230].

Отже, узагальнивши наведені з цього приводу думки, підсумуємо, що консультативна діяльність адвоката – це систематична професійна діяльність адвоката, яка об'єднує в собі комплекс дій, спрямованих на те, щоб вирішити правову проблему клієнта, що втілюються у формі роз'яснень, рекомендацій або складання письмових матеріалів.

Якщо говорити про мету консультативної діяльності, то її можна сформулювати як надання роз'яснень клієнту у площині правового конфлікту й, відповідно, окреслення можливих шляхів для його вирішення. Задля досягнення даної мети адвокат має виконати такі завдання:

- зібрати якомога більше інформації про правовий конфлікт;
- проаналізувати отриману інформацію;
- здійснити матеріально-правову й процесуально-правову кваліфікацію обставин справи;
- виявити можливі способи вирішення конфлікту;
- проаналізувати недоліки й переваги варіантів розв'язання ситуації, що були запропоновані [2, с.81].

Важливо розмежовувати такі взаємопов'язані поняття, як «консультування», «консультація». Проаналізувавши різні наукові джерела із цього питання, наведемо їх визначення. Консультація визначається як результат спілкування адвоката з клієнтом, тобто полягає у знаходженні варіантів, які допомогли б вирішити проблеми клієнта правовим шляхом, висвітлення можливих наслідків і викладення стратегії дій у подальшому. Під консультуванням розуміють процес взаємодії адвоката і клієнта, який полягає у зборі інформації та детальному аналізі адвокатом обставин справи, аби знайти правові засоби та методи вирішення юридичних проблем [2, с. 81].

Не слід забувати і про стадії консультування. Упродовж тривалого часу вважалося, що їх усього 4: 1) інтерв'ю; 2) аналіз наявної інформації; 3) розроблення правової позиції у справі; 4) надання клієнту консультації [2, с.81].

Однак наразі пропонують більш розширений перелік стадій консультування адвокатом: підготовчий; збір інформації (опитування), консультація фахівців, збір письмових документів; аналіз отриманої інформації; матеріально-правова кваліфікація справи; процесуально-правова кваліфікація справи; розробка можливих варіантів вирішення спору, аналіз їх переваг і недоліків; безпосередньо змістовна консультація [2, с.82].

Таким чином, консультативну діяльність адвоката слід розуміти як складне комплексне явище, при цьому розрізняючи консультативну діяльність адвоката, консультування й консультації, адже вони, хоча і є взаємопов'язаними поняттями, але не тотожними.

### Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №27. Ст. 282.

2. Слива Л. В. Консультативна діяльність адвоката як особливий вид адвокатської діяльності. Цивілістична процесуальна думка. 2016. № 3. С. 80–82.
3. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навч. посібник. Київ: Знання, 2005. 655 с.
4. Бандурка О. М., Скакун О. Ф. Юридична деонтологія: підручник. Харків: Вид-во НУВС, 2002. 336 с.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Кряж Б.,  
18-20-02,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ МИКОЛИ МІХНОВСЬКОГО**

Микола Міхновський – непересічна особистість, яка залишила величезний слід в історії України. Він відомий як політичний діяч, оскільки був активним членом Молодої громади, Братства тарасівців, засновником і лідером політичних партій, зокрема УНП. Знаний також і як публіцист, бо у найвідомішій праці-брошурі «Самостійна Україна» одним із перших заговорив про самостійність й ідентичність української нації, обстоював ідею незалежної держави, що було доволі сміливим кроком для того часу. А в роки Української Революції досяг чималих успіхів у військовій сфері, оскільки взявся за організацію й розбудову українського війська. Як відомо, саме він створив військовий клуб ім. гетьмана Полуботка, а також організував I Всеукраїнський військовий з'їзд. Проте мало хто звертає увагу на його менш «глобальну» діяльність – адвокатуру. Як відомо, він також реалізував себе як успішний харківський адвокат, і ця сторінка його біографії не менш цікава, ніж вищенаведені. Перейдемо до розгляду адвокатської діяльності Миколи Міхновського.

Він отримав ґрунтовну юридичну освіту у Київському університеті, після закінчення навчання залишився у місті й декілька років працював помічником у адвокатській конторі Фурмана, набуваючи цінного практичного досвіду [1, с. 27–28]. Київський період адвокатської діяльності не

вирізняється якимись конкретними особливостями. Цікавим є лише факт сильного тиску з боку імперської влади на М. Міхновського через його націоналістичні погляди і активну громадянську позицію. Постійний нагляд жандармів, упереджене ставлення через приналежність до проукраїнських об'єднань з боку колег-юристів змусили його полишити адвокатську практику в Києві і перебраться до Харкова, де він у 1899 році відкрив власну адвокатську контору.

До Харкова Міхновський прибув вже як вимуштрований першокласний адвокат з відточеною ораторською майстерністю, тож швидко освоївся в новому місті. Цікавим є факт того, що особливу увагу молодий адвокат звертав на справи арештованих членів проукраїнських партій та організацій, а також захист селян. Крім того, прагнучи українізувати вітчизняну адвокатуру, принципово виступав у всіх судових установах українською мовою, а його власна візитівка мала лише україно- і англійські написи. Через такі, на той час «дикі» особливості, набув серед своїх колег-адвокатів неоднозначної слави, часто його називали «адвокатом голодранців», «адвокатом з мужицькою говіркою» [2, с.243–244]. Проте навіть ті, хто через патріотичну позицію М. Міхновського ставилися до нього негативно й упереджено, не могли не визнавати його здібності «талановитого й темпераментного криміналіста-захисника». Варто також наголосити, що за цей потяг до українізації Міхновського ледь не позбавили адвокатської ліцензії, через нагромадження чисельних справ із притягненням до дисциплінарної відповідальності за порушення встановлених мовних правил. Проте через високий авторитет і значну кількість виграних справ, урешті-решт, адвокату перестали робити зауваження з питань мови, а згодом цю практику «українських» виступів перейняли учні Міхновського, що стажувалися в його конторі.

Із десятків виграних М. Міхновським справ варто навести одну з найцікавіших, яка розкриває юридичну обдарованість цього правника. Мова йде про так звану «Лубенський процес», в якому двох українських громадських діячів, братів Шеметів, звинувачували у державній зраді, оскільки вони в роки революції 1905–1907 рр. проголосили «Лубенську республіку». За таку витівку підсудним присудили смертну кару, але коли за справу взявся вже відомий на всю Слобожанщину Міхновський, ситуація різко змінилася. Адвокат подав апеляцію, і за декілька судових засідань домігся відміни вироку про смертну кару, і навіть переконав присяжних виправдати Шеметів і звільнити їх з-під варти.

Отже, Микола Міхновський у складні для українства часи, попри утиски і загрози, торував власний патріотичний шлях у вітчизняній юридичній сфері, чим зробив величезний внесок у розвиток української адвокатури.



## Література

1. Бутенко Андрій. «БАТЬКО» теорії державної незалежності України – адвокат Микола Міхновський. *Адвокатура України: історія та сучасність* : зб. матеріалів Всеукраїнського круглого столу, м. Львів. 187 с.
2. Петрів М. Й. П 30 Українські адвокати: державні, громадські, політичні та культурноосвітні діячі кінця XIX – першої половини XX ст. Кн. 1. = *Ukrainian advocates: state, socio-political, cultural and educational activists of the late XIX – first half of the XX century*. Vol. 1. Київ: Вид-во «ЮСТІШ-АН», 2014. 544 с

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Кузь Д.,  
18-20м-02,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ОСНОВИ ОРАТОРСЬКОГО МИСТЕЦТВА АДВОКАТА

У сучасних реаліях суспільних відносин нестримний темп розвитку і життя людей вимагає від адвоката постійної модернізації, покращення і вдосконалення власних вмінь і навичок. Ми не говоримо зараз про традиційну процедуру підвищення кваліфікації, а про розвиток себе в інших необхідних галузях і дисциплінах, які допоможуть адвокату стати кращим і успішнішим. Ні для кого не буде секретом, що зараз для того, щоб бути успішним і прогресивним адвокатом, не достатньо тільки «сухих» теоретичних і практичних знань, потрібно також бути розвиненим і в інших, напевно, не очевидних для всіх галузях. І одним з векторів покращення власних вмінь і навичок є вивчення ораторського мистецтва.

Ораторське мистецтво – це діяльність, спрямована на переконання аудиторії засобами живого слова [1], яке тісно переплітається з таким поняттям, як «риторика». Під риторикою слід розуміти теорію ораторського мистецтва, красномовство – вміння говорити красиво [1]. Судова риторика як гуманітарна наука формує культуру мислення, мовлення, культуру вчинку оратора, а через нього й аудиторії засобами благодатного, дієвого, впливового, етичного слова [2].

Адвокат повинен із великою відповідальністю і серйозністю ставитися до власних ораторських здібностей, вміти використовувати і розвивати

їх в різних галузях своєї діяльності, адже робочий день правознавця доволі таки насичений – постійні зустрічі з клієнтами, колегами, працівниками правоохоронних органів і суду. І звісно, з всіма ними потрібно спілкуватися й обмінюватися інформацією. І само собою під час цих діалогів необхідно стисло і чітко висловлюватися; правильно і в підходящій ситуації використовувати засоби невербального і вербального впливу; риторичні прийоми; дотримуватися офіційно-ділового стилю мовлення; поважати і дослухатися до свого співрозмовника.

Ораторське мистецтво, або ж риторика, допомагає адвокату в успішному і продуктивному виступі в різних сферах правової діяльності: на судовому засіданні, під час консультації клієнтів; ділові переговори і правила складання процесуальних документів [3]. На нашу думку, весь аспект ораторських здібностей демонструється адвокатом під час судової промови – публічного виступу, зверненого до суду та інших учасників судового засідання.

Мета судової промови – переконати суд і судову аудиторію у правильності висновків, що пропонуються учасникам судового розгляду, і цим сприяти правильному формуванню внутрішнього суддівського переконання і правосвідомості громадян. Через цю конкретну ціль і досягається загальна мета, адже, тільки переконавши суддів, можна сприяти встановленню істини і правильному вирішенню справи, а переконавши судову аудиторію, досягти мети – виховання громадян і пропаганди норм права [2]. Ми переконані, що без грамотного мовлення, без вміння виступати перед публікою, знання засобів вербального і невербального впливу, використання риторичних прийомів неможливо добитися успіху не тільки в судовій промові, а й в інших галузях, де адвокат взаємодіє з іншими особами.

Мова повинна бути чіткою, ясною, лаконічною, у цьому і полягає мистецтво ораторського красномовства. І для того, щоб покращити ораторські навички і бути хорошим оратором, варто дотримуватися певних правил і набути рис: любові до істини; поваги до аудиторії; ясності мислення й розмірковування; уміння доказувати і аргументувати; збільшення загальної ерудованості та запасу слів; участі у дебатах і дискусіях; контролю власних емоцій і боротьби зі страхом. Оволодівши ними, всіма адвокат стане незрівнянним оратором і буде виділятися своїм красномовством серед колег.

Таким чином, риторика й ораторські здібності мають дуже велике значення при досягненні успіху у професійній діяльності адвоката. Досконале володіння словом як універсальним елементом думки є надзвичайно важливим для юриспруденції, і в багатьох випадках саме ось

такі на перший погляд незначні і неважливі елементи, як ораторські здібності стають визначальною умовою успіху і невід’ємною складовою кваліфікованого і компетентного адвоката.

І чудовим завершенням нашого дослідження будуть неймовірно влучні висловлювання Цицерона про красномовство: «*Найкращий оратор той, який своїм словом навчає слухачів, приносить задоволення, справляє на них сильне враження*». «*Мова повинна витікати та розвиватися зі знання предмета. Якщо ж оратор не вивчив його, то всяке красномовство є марним, дитячим зусиллям*» [4].

### Література

1. Ораторське мистецтво: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. юрид. спец. видання друге /Н. П. Осипова, В. Д. Воднік, Г. П. Клімова та ін. За ред. проф. Н. П. Осипової. Харків : Одіссей, 2006. 144 с. URL: <http://kizman-tehn.com.ua/wp-content/uploads/2017/09/Osipova-Oratorske-mistetstvo-2006.pdf>
2. Кацавець Р. С. Мистецтво переконання і впливу в судді. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія Право*. 2013. № 18. С. 164–170. URL: [file:///C:/Users/dendl/Downloads/Nchnpu\\_018\\_2013\\_21\\_26.pdf](file:///C:/Users/dendl/Downloads/Nchnpu_018_2013_21_26.pdf)
3. Костиця І. В., Петренко В. О. Роль риторики для майбутніх юристів. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/196141198.pdf>
4. Вислови про красномовство. URL: <https://slovfil.kpnu.edu.ua/vyslovy/>

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат*

**Лисенко В.,**

*01-19-15,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

Подальший розвиток інституту адвокатури України потребує пошуку нових напрямів. Ця необхідність зумовлена внутрішніми ризиками держави, зовнішніми загрозами, загостренням політичного питання, погіршенням соціально-економічного стану в Україні, і найважливіше, реформуванням правової системи. Справа в тому, що тривалий час ця галузь не

мала послідовного плану заходів, потрібних для втілення реформ правового гарантування у цій сфері, тому роль інституту адвокатури як учасника судового процесу, що сприяє вирішенню спору, із часом знижувалося.

Україна перебуває на етапі формування нового правового забезпечення інституту адвокатури. У нашій країні є ряд проблем, як відмічає К. Коваль, що призупиняють вдосконалення інституту адвокатури, серед них передусім можна виокремити невідповідність українського законодавства міжнародним стандартам у сфері надання юридичної допомоги й організації адвокатської діяльності.

До важливих проблем інституту адвокатури України відносять також: недоліки в механізмі надання правничої допомоги, відсутність нормативного регулювання діяльності адвокатів на території іноземних держав; відсутність реальної незалежності адвокатів; недоліки в системі підготовки й перепідготовки професійних кадрів і в корпоративному регулюванні адвокатських утворень.

Актуальним залишається й питання надання безоплатної юридичної допомоги. Внесення поправок до Закону України «Про безоплатну правову допомогу» дасть змогу ліквідувати певні неточності. На той час, коли приймався Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», не було основних установ, як-от Національна асоціація адвокатури України, через це дана сфера контролювалася державою, що стало причиною порушення принципу незалежності стосовно роботи центрів із надання правової допомоги.

Основними порушеннями прав українських адвокатів є: порушення права на конфіденційне спілкування між адвокатом і клієнтом; ненадання адвокату доступу до інформації, матеріалів справи; проведення невинуватих обшуків в офісах і конфіскація документів, що становлять адвокатську таємницю; порушення статусу адвоката у кримінальному провадженні; зловживання притягненням до дисциплінарної відповідальності адвокатів і порушенням кримінальних справ проти адвокатів; застосування позасудових заходів впливу щодо адвоката та його майна.

Щодо питання захисту адвокатів у регіонах вкажемо, що цим аспектом має займатися комітет захисту прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності, не підміняючи при цьому регіональні ради адвокатів і допомагаючи їм, провадячи свою діяльність відкрито, колегіально і на засадах корпоративності й солідарності з усіма адвокатами відповідної області задля швидкого і змістовного розгляду звернення адвокатів щодо порушення їх професійних прав і гарантій.

Зміцнення системи правового захисту в разі порушень професійних прав і гарантій адвокатів вимагає розвитку потенціалу ключових сторін,

які беруть участь при здійсненні адвокатом своєї професійної діяльності, із метою визначення належних засобів правового захисту, забезпечення їх застосування, а також ведення й обміну усією відповідною інформацією.

Отже, хоч у функціонуванні інституту адвокатури України і наявні певні недоліки, але є шляхи їх вирішення. На нашу думку, пріоритетними напрямками вдосконалення цього інституту є збереження незалежності адвокатів, а також посилення і захист прав і гарантій їх професійної діяльності.

### Література

1. Коваль К. Стратегія розвитку адвокатури України. *Юридична газета* – всеукраїнське щотижневє професійне видання. 01.10.2014 р. URL: <http://yurgazeta.com/publications/actual/strategiya-rozvitkuadvokaturi-ukrayini.html>
2. Тацій Л. В. Стандарти функціонування адвокатури в Україні. *Вісник Академії правових наук України*. №38. С. 248–253.
3. Меліхова Ю. О. Проблеми адвокатури в Україні на сучасному етапі розвитку. *Актуальні питання законодавчого й організаційного забезпечення здійснення правової допомоги в Україні* : Наук. конф. аспірантів, молодих вчених і практиків. *Часопис Академії адвокатури України*. Т. 8. №1(26). 2015. С.107–109.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Найдьонова М.,**

*18-17-02,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА, ЯКИЙ ВЕДЕ ІНДИВІДУАЛЬНУ АДВОКАТСЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ: МЕТОДИЧНІ ТА ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ**

Оподаткування діяльності адвоката, який веде індивідуальну адвокатську діяльність, є досить актуальним питанням з огляду на зміни у податковому законодавстві, які відбулися за останній рік. Першочерговими

аспектами стали: уникнення подвійного нарахування єдиного соціального внеску, тобто проблема подвійного оподаткування, можливість обрання спрощеної системи оподаткування, йдеться про звільнення пенсіонерів-адвокатів від сплати єдиного соціального внеску, та інші.

Для початку варто зазначити, що відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також Податкового кодексу України адвокат є самозайнятою особою, іншими словами, фізичною особою-підприємцем або особою, яка провадить незалежну професійну діяльність і при цьому не є найманим працівником на підприємстві чи в межах незалежної професійної діяльності[1].

Також слід брати до уваги, що завдяки останнім нововведенням, адвокат може зареєструватися в податкових органах як фізична особа-підприємець з ознакою незалежної професійної діяльності і при цьому не порушити законодавчої норми щодо самозайнятості адвоката. Доходи від провадження незалежної професійної діяльності оподатковуються за ставками, визначеними Податковим кодексом України. Оподатковуваним доходом вважається сукупний чистий дохід, тобто різниця між доходом і документально підтвердженими витратами, необхідними для провадження певного виду незалежної професійної діяльності [2].

Ще одним спірним питанням було усунення дискримінаційних умов оподаткування. Мова йде про відсутність можливості у самозайнятих осіб, на відміну від фізичних осіб-підприємців, права використовувати спрощену систему оподаткування. З першого січня 2021 року було вирішено і цей спірний правовий аспект, таким чином, адвокат як самозайнята особа має право обрати спрощену систему оподаткування [3].

Важливим моментом в оподаткуванні діяльності адвоката, який веде індивідуальну адвокатську діяльність, є сплата єдиного соціального внеску. Відповідно до чинних норм законодавства особи, які здійснюють незалежну професійну діяльність, можуть бути звільнені від сплати єдиного соціального внеску. Вказане положення поширюється на осіб, які отримують пенсію за віком або за вислугою років, також скасовано нарахування єдиного соціального внеску без доходу [4]. Таким чином, якщо раніше законодавство встановлювало зобов'язання для адвоката щодо сплати податку за періоди, коли він не отримував дохід від своєї незалежної професійної діяльності, то на теперішній час це особисте право і використовується для формування страхового стажу.

Кращому розумінню нових норм сприяють тлумачення й уточнення законодавчих нововведень. Так, відповідно до постанови Касаційного адміністративного суду від 18 березня 2020 року у справі № 140/1777/19 метою встановлення розміру мінімального страхового внеску й обов'язку

сплачувати його незалежно від наявності бази для нарахування є забезпечення у передбачених законодавством випадках мінімального рівня соціального захисту осіб шляхом отримання страхових виплат за діючими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування [5].

На підставі наведеного можна зробити висновок, що з урахуванням особливостей форми діяльності самозайнятих осіб, саме задля досягнення вищевказаної мети збору єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, законодавством встановлено обов'язок сплати особами мінімального страхового внеску незалежно від фактичного отримання доходу від їх діяльності. Також наслідком реформування стало зняття обов'язку сплати єдиного соціального внеску в період, коли адвокат не отримує доходу від своєї незалежної професійної діяльності.

Підсумовуючи, можна стверджувати, що недосконалості й прогалини чинного законодавства щодо організації та функціонування системи оподаткування адвокатської діяльності мають бути усунені, що поступово робиться, а отже, є всі підстави для позитивного прогнозу щодо реформування законодавства про оподаткування адвокатської діяльності відповідно до сучасних реалій суспільних відносин.

### Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Податковий кодекс України, Кодекс від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>
3. Оподаткування адвокатської діяльності. Всі крапки над «і» щодо сплати ЄСВ. – Презентація адвоката Sayenko Kharenko A. Волько. URL: [https://uba.ua/documents/events/2019/2019\\_05\\_17/%D0%90%D0%BD%D0%B0%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%81%D1%96%D1%8F\\_%D0%92%D0%BE%D0%BB%D1%8C%D0%BA%D0%BE.pdf](https://uba.ua/documents/events/2019/2019_05_17/%D0%90%D0%BD%D0%B0%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%81%D1%96%D1%8F_%D0%92%D0%BE%D0%BB%D1%8C%D0%BA%D0%BE.pdf)
4. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010 р. № 2464-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0196-12>
5. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного суду від 18.03.2020 року у справі № 140/1777/19.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## **ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ НАЦІОНАЛЬНОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТА**

В Основному Законі України зазначається, що адвокатура діє для забезпечення права на захист і надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах. Згадана професійна діяльність є складною як за правовим змістом, так і за процесуальними особливостями, у цій сфері виникають численні проблеми і протиріччя, які пов'язані передусім із додержанням прав людини і громадянина та, безумовно, із забезпеченням законних інтересів учасників справи, тобто робота адвоката передбачає неабияку відповідальність, а тому потребує захисту з боку держави.

Під гарантіями адвокатської діяльності зазвичай розуміють ті встановлені законодавством засоби і способи, що створюють можливості для виконання адвокатами своїх обов'язків й умови для вирішення поставлених завдань. Серед усіх закріплених гарантій особливе місце посідають саме ті, які стосуються сфери кримінального процесу. Функціонування й постійний розвиток змагального судового процесу зумовлюють потребу в розробленні, деталізації необхідних і достатніх кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування, наявність яких забезпечувала б не лише ефективність реалізації змагальних засад кримінального провадження, а й відповідала б вимогам правозастосовної практики.

VIII Конгрес ООН із запобігання злочинам у серпні 1990 року прийняв Основні положення про роль адвокатів, які для того часу були досить прогресивними. У пункті 16 Положень проголошено, що уряди мають забезпечити можливість здійснення адвокатом своїх професійних обов'язків без залякування, перешкод, недопустимого втручання у професійну діяльність; вільного пересування і консультування клієнтів у своїй країні й за кордоном; заборону покарання або погроз його застосування, запровадження будь-якого виду санкцій за дії, здійснювані відповідно до визнаних стандартів й етичних норм адвокатської



діяльності. До того ж у даному міжнародному документі наголошувалося на необхідності закріплення так званого кримінального імунітету від переслідувань за заяви, зроблені при сумлінному виконанні своєї роботи. Компетентні органи влади наділяються обов'язком забезпечення можливості своєчасного ознайомлення з інформацією, документами і матеріалами справи, а також додержання конфіденційності комунікацій між адвокатом і клієнтом у рамках здійснення професійної діяльності.

Беручи до уваги норми міжнародного права, змін зазнало і тогочасне національне законодавство. Важливою подією стало прийняття Кримінального процесуального кодексу у 2012 році, метою якого стало не тільки закріплення гарантій для усіх сторін провадження, зокрема адвоката, а й регламентація процесуального механізму забезпечення реалізації вказаних норм. Крім загальних першочергових положень, таких, як вжиття відповідними правоохоронними органами усіх необхідних заходів, спрямованих на захист життя, житла, здоров'я, майна адвоката, членів його сім'ї та близьких родичів від протиправних посягань, право на гарантовану безпеку, КПК України містить додаткові статті, які стосуються порядку розгляду справ про притягнення захисників до відповідальності, особливостей повідомлення про підозру, проведення кримінального провадження. Наведені і подібні їм гарантії відносять до тих, що нерозривно пов'язані саме з особистістю адвоката як особи та громадянина, тобто забезпечують реалізацію прав. Натомість кодифікований акт містить також положення щодо виконання безпосередніх обов'язків захисника, прикладом котрих можуть слугувати отримання доказів і використання їх для обґрунтування власної правової позиції, участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, доступ до речей і документів, які слугують доказами у провадженні, тощо.

Підсумовуючи вищесказане, можна зробити висновок, що, попри проведення реформ, сфера кримінальних процесуальних гарантій адвокатської діяльності все ж потребує удосконалення, зокрема, шляхом адаптації міжнародних та європейських стандартів її організації, адже від цього залежить ефективність виконання захисником своїх професійних обов'язків.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ ОBOB'ЯЗКІВ АДВОКАТА ЯК СУБ'ЄКТА ФІНМОНІТОРИНГУ З ЙОГО ОBOB'ЯЗКАМИ ЩОДО ЗБЕРЕЖЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ**

Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 6 грудня 2019 року № 361-IX (далі – Закон № 361-IX) закріплено перелік суб'єктів первинного фінансового моніторингу (далі – СПФМ), до якого включено адвокатські бюро, адвокатські об'єднання й адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально [1].

У ч. 2 ст. 8 цього Закону передбачено каталог обов'язків СПФМ (30 позицій), серед яких слід виокремити наступні: здійснювати належну перевірку своїх клієнтів, забезпечувати моніторинг фінансових операцій клієнта, повідомляти уповноважений орган про порогові фінансові операції, підозрілі фінансові операції, а також розбіжності між відомостями про кінцевих бенефіціарних власників клієнта, надавати інформацію у відповідь на запит спеціально уповноваженого органу тощо [1]. Таким чином, адвокат повинен збирати інформацію про своїх клієнтів, а у разі, якщо отримані в ході перевірки відомості є підозрілими, повідомляти спеціально уповноважений орган задля запобігання й протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

У свою чергу, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 № 5076-VI (далі – Закон № 5076-VI), а також Правила адвокатської етики від 9 червня 2017 року передбачають обов'язок адвоката зберігати адвокатську таємницю, якою згідно з ч. 1 ст. 22 Закону № 5076-VI є будь-яка інформація, що стала відома адвокату про клієнта, а також питання, з яких клієнт звертався до адвоката, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи та інші відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності. Частина 5 ст. 22 цього Закону встановлює відповідальність для осіб, винних у розголошенні адвокатської таємниці, проте в ч. 7 ст. 22 Закону № 5076-VI йдеться про звільнення адвоката від юридичної відповідальності у разі

надання спеціально уповноваженому органу у сфері фінансового моніторингу відомостей щодо його клієнта у межах обов'язків СПФМ [2].

Отже, законодавство України в аспекті регулювання кола обов'язків адвоката є суперечливим, оскільки відомості про фінансові операції клієнта також можуть бути частиною адвокатської таємниці. За приписами Закону № 361-IX замість захисту від розголошення такі відомості підлягають розкриттю шляхом повідомлення спеціально уповноваженого органу у порядку, ним встановленому. Так, пересічний громадянин, який звертається до адвоката за отриманням професійної правничої допомоги у справі за обвинуваченням у вчиненні злочину, передбаченого ст. 209 Кримінального кодексу України, – легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом, не усвідомлює, що адвокат може повідомити спеціально уповноважений орган про певні аспекти вчинення цією особою кримінального правопорушення або надати інформацію щодо нього.

Таким чином, на нашу думку, має місце порушення права особи на захист, а також підрив авторитету інституту адвокатури й довіри до нього. Проте слід зауважити, що виконання адвокатом обов'язків СПФМ у той же час покликане забезпечити інтереси держави і суспільства, які у деяких випадках превалюють над інтересами особи з урахуванням трискладового тесту на пропорційність, виробленого у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Однак вказана проблема співвідношення інтересів держави й окремої людини залишається невирішеною і у практиці ЄСПЛ, про що свідчить наступне рішення Суду у справі «Мішо проти Франції». Суд зазначив, що обов'язок адвоката повідомити уповноважений орган у разі наявності обґрунтованої підозри відносно здійснення його клієнтом легалізації майна, отриманого злочинним шляхом, відповідає законній меті, зокрема, запобігати вчиненню злочинів, і є необхідним для досягнення цієї мети [3]. Однак Суд також наголошує на тому, що запровадження цього обов'язку для адвоката уподібнює останнього до представників інших професій, на яких поширюється цей обов'язок, наприклад нотаріусів [3]. Крім того, такий обов'язок повинен бути віддаленим від місії захисту, оскільки її основою є адвокатська таємниця [3]. Отже, висновки ЄСПЛ щодо можливості співіснування таких обов'язків адвоката, як збереження адвокатської таємниці й повідомлення ним про підозру щодо вчинення його клієнтом злочину з легалізації майна чи доходів, є неоднозначними.

Таким чином, проблема співвідношення обов'язків адвоката як СПФМ з його обов'язками щодо збереження адвокатської таємниці залишається системно невирішеною як на рівні національного законодавства, так і в практиці ЄСПЛ. Як наслідок, відбувається фактичне втручання держави у діяльність адвоката, яке повністю нівелює значення однієї з основ професії захисника та представника інтересів – зберігати адвокатську таєм-

ницю. Внаслідок цього держава покладає на адвоката додатковий, нехарактерний для цієї професії обов'язок охорони правопорядку, що, на нашу думку, є неприпустимим.

### Література

1. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019 № 361-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 25. Ст. 171. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text> (дата звернення: 28.11.2021).
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text> (дата звернення: 28.11.2021).
3. Рішення ЄСПЛ від 6 грудня 2012 року у справі «Мішо проти Франції». URL: [file:///D:/Downloads/CASE%20OF%20MICHAUD%20v.%20FRANCE%20-%20\[Ukrainian%20Translation\]%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf](file:///D:/Downloads/CASE%20OF%20MICHAUD%20v.%20FRANCE%20-%20[Ukrainian%20Translation]%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf) (дата звернення: 28.11.2021).

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Неміна К.,**

*04-17-07,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **СТАНДАРТИ ЯКОСТІ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ВТОРИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УКРАЇНІ ТА ПРАКТИЦІ ЄСПЛ**

Закон України «Про надання безоплатної правової допомоги» покладає на адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу (далі – БПД), обов'язок дотримання стандарту якості й ефективності при наданні цих послуг. Першочергово критерій якості згадується як принцип державної політики у сфері надання БПД [1]. Наразі наказом Міністерства юстиції України № 386/5 від 25.02.2014 року затверджено Стандарти

якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі [2].

Положення Стандартів орієнтовані на підвищення ефективності, своєчасності й якості надання безоплатної вторинної правової допомоги (далі – БВПД). У нормативно-правовому акті міститься перелік критеріїв, так званих стандартів, які є характерними для всього кримінального процесу або ж для окремих його стадій (зокрема, досудового розслідування, проведення окремих процесуальних дій чи у випадку проведення спеціального досудового розслідування). До кожного стандарту додано джерела, на які він орієнтується. Серед цих джерел найчастіше зустрічається КПК України, а також міжнародні договори України. Варто зазначити, що у Стандартах містяться й посилання на окремі рішення Європейського суду з прав людини як щодо України, так і винесених щодо інших держав. Вважаємо, це є яскравим прикладом визнання Україною впливу практики ЄСПЛ на національне правотворення. Враховуючи, що дані положення відсильні, тобто включають посилання на міжнародний акт, їх можна вважати прикладом імплементації європейських норм в українські нормативно-правові акти.

Аналіз положень профільного Закону і затверджених Стандартів дає можливість визначити якість як критерій оцінки належного надання БВПД, що включає в себе повноту, своєчасність, компетентність і добросовісність. Як слушно зазначає Н. П. Шестерніна, говорячи про своєчасність, мова йде про стандарти, які гарантують дотримання усіх законних вимог щодо строків. На повноту безоплатної вторинної правової допомоги впливають такі стандарти, як, наприклад, те, що після вивчення обставин справи адвокат переконується в наявності фактичних і правових підстав для виконання доручення і доводить їх до клієнта [3, с. 122].

У ряді прийнятих рішень Європейський суд з прав людини підкреслює важливість якісного надання БВПД, зокрема, й критерію своєчасності. ЄСПЛ зазначає, що для того, щоб право на справедливий судовий розгляд залишалось достатньо «реальним і дієвим», п. 1 ст. 6 Конвенції вимагає надавати доступ до адвоката, як правило, починаючи з першого допиту підозрюваного поліцією, якщо з огляду на конкретні обставини кожної справи не буде встановлено, що існують вагомні причини обмежувати таке право. Навіть якщо вагомні причини, як виняток, можуть слугувати виправданням відмови в наданні адвоката, таке обмеження – незалежно від його обґрунтування – не повинно безпідставно порушувати права обвинуваченого, передбачені ст. 6. Так, вони будуть грубо порушені, якщо його викривальні заяви, зроблені під час допиту в поліції без адвоката, використовуватимуть для визнання його винуватим [4].

Право на БВПД реалізується на всіх наступних, апеляційних чи інших, етапах, з урахуванням особливостей національного провадження в цілому

та відповідно до повноважень апеляційних чи касаційних інстанцій. Слід брати до уваги провадження, що мають місце в національній правовій системі, в цілому і роль у них апеляційної чи касаційної інстанції [5].

Таким чином, підсумовуючи, варто сказати, що дотримання стандартів якості при наданні БВПД є запорукою реалізації особою права на правову допомогу у контексті національного законодавств й безпосереднім елементом права на справедливий судовий розгляд, гарантованого ЄКПЛ. На сьогодні перед системою БПД стоїть завдання налагодити моніторинг та управління таким чином, аби дотримання стандартів якості було не лише нормативно обов'язковим, а й безумовним, що значно підвищить рівень безоплатної правової допомоги, що надається.

### Література

1. Про надання безоплатної правової допомоги : Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. №51. Ст. 577.
2. Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі : наказ Міністерства юстиції України. 25.02.2014 р. №386/5.
3. Шестерніна Н. П. Гарантії та стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги в Україні. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. Вип. 1 (41) 2019. с. 120–125.
4. Рішення ЄСПЛ у справі «Салдуз проти Туреччини» (Salduz v. Turkey) від 27 листопада 2008 р., п. 55.
5. Рішення ЄСПЛ у справах «Делькур проти Бельгії» (Delcourt v. Belgium) від 17 січня 1970 р., п. 26.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Нечипоренко С.,**  
18-19-09,  
*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## СТВОРЕННЯ АДВОКАТСЬКОГО ОБ'ЄДНАННЯ КРИЗЬ ПРИЗМУ АКТУАЛЬНИХ ПРОБЛЕМ

Однією з організаційних форм адвокатської діяльності й єдиною з тих, що використовується адвокатами на колективному рівні, є адвокатське

об'єднання. Згідно з ч.1 ст. 15 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатське об'єднання є юридичною особою, створеною шляхом об'єднання двох або більше адвокатів (учасників) і яка діє на підставі статуту.

Як і щодо інших організаційних форм адвокатської діяльності, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» досить обмежено врегульовує питання створення адвокатського об'єднання як організаційної форми адвокатської діяльності. Необхідно погодитися з К. Г. Книгіним, що функціонування на практиці адвокатських об'єднань як юридичних осіб пов'язане з широким колом проблемних питань, які недостатньо врегульовані чинним законодавством України. З огляду на її колективний характер згадана форма потребує значно більшої уваги з боку законодавця, ніж індивідуальна адвокатська діяльність і адвокатське бюро як індивідуальні форми здійснення адвокатської діяльності.

Натомість фактично всі важливі питання зазначеної організаційної форми взагалі не врегульовані законодавством. Свої особливості, у порівнянні з іншими, ця форма має, насамперед, в аспекті створення адвокатського об'єднання. На відміну від індивідуальної адвокатської діяльності чи адвокатського бюро, адвокатське об'єднання як організаційна форма є наслідком досягнення декількома адвокатами консенсусу щодо спільного проведення адвокатської діяльності, через що виникають питання щодо зовнішньої форми оформлення такого консенсусу.

Державна реєстрація адвокатських об'єднань здійснюється в межах загального порядку державної реєстрації юридичних осіб, визначеного Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» з урахуванням положень Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». При цьому договір про створення адвокатського об'єднання не є обов'язковим в процесі його утворення. Це пояснюється тим, що законодавство прямо не передбачає обов'язку його укладення адвокатами-засновниками, а підставою для державної реєстрації може бути й рішення його засновників, оформлене протоколом зборів засновників.

Наприклад, Ю. М. Юркевич обґрунтовує концепцію договірної врегулювання особливостей здійснення адвокатської діяльності в межах адвокатського об'єднання на основі договору про його створення, в якому встановлюються правовий режим переданого йому майна, особливості управління, використання ділової репутації окремих адвокатів, визначення підприємницького чи непідприємницького статусу. Істотними умовами таких договорів є умови про предмет, мету створення і діяльності об'єднання, умови передання об'єднанню майна та/чи інших активів адвокатів-учасників.

В основі створення будь-яких юридичних осіб декількома засновниками фактично лежить договір як домовленість між ними про створення юридичної особи (засновницький договір). При цьому не має істотного правового значення й обставина, чи оформляється між сторонами окремих документ, названий ними договором (тобто договір у письмовій формі), чи не оформляється; за своєю сутністю договір про створення юридичної особи є завжди, якщо ця домовленість призводить до створення юридичної особи. Також згідно з ч. ч. 1, 2 ст. 207 ЦК України правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах (у тому числі електронних), у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин визнається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами).

Отже, на наше переконання, твердження стосовно того, що специфічною письмовою формою договору про створення юридичної особи є й протокол про її створення, й відповідний статут, цілком відповідатиме законодавству, що, до речі, вже давно обґрунтовано також у науці цивільного права. Таким чином, всі ті умови, які зазначені Ю. М. Юркевичем як істотні умови договору про створення адвокатського об'єднання, переважно і знаходять своє врегулювання у статуті як установчому документі об'єднання, визначеному законодавством. Договір між засновниками адвокатського об'єднання, оформлений у самостійній письмовій формі, матиме самостійне правове значення, а необхідність його укладення існуватиме лише у разі, якщо він врегулюватиме правовідносини, не охоплені протоколом про створення адвокатського об'єднання чи його статутом.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого.*

**Олійник В.,**  
07-17-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **МЕТОДИКА І ТАКТИКА АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ : ПОНЯТТЯ, СКЛАДОВІ І ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

Основною проблемою і адвокатів-початківців, і адвокатів, які давно практикують, є невміння своєчасно прорахувати ходи супротивника, від-



сутність навичок прогнозування можливих (альтернативних) ситуацій. Захисник повинен володіти стратегією і тактикою так само, як і шахматист, котрий не просто робить хід, а продумує комбінацію своїх ходів і ходів суперника, яка, на його думку, повинна привести до перемоги. При цьому ніколи не слід покладати надії на те, що слідчий, суддя застосують закон відповідно до його ідеєю і практики, що склалася.

На думку В. В. Титаренка, виконанню завдань, поставлених перед захисником, сприяє тактика захисту [1]. До того, що найкраще виконувати своє завдання захиснику дозволяє тактика дій, також схиляється Г. М. Шафір [2].

Як вважають М. О. Баєв та О. Я. Баєв, тактика професійного захисту у кримінальних справах є підсистемою криміналістичної тактики, яка складається з системи розроблених на основі наукових положень криміналістичної тактики відповідних засобів (прийомів, комбінацій, операцій, рекомендацій) допустимого та раціонального подання, дослідження і використання адвокатом доказової інформації, що виправдовує підзахисного чи пом'якшує його вину, які забезпечують права та інтереси останнього в умовах потенційної чи реальної, безпосередньої чи опосередкованої тому протидії зі сторони осіб і організацій, що протистоять захиснику при виконанні ним його кримінально-процесуальної функції [3].

На погляд відомого вітчизняного правника Т. В. Вар – фоломеєвої, тактика захисту – це створені на основі досягнень науки і досвіду адвокатської діяльності рекомендації з розробки оптимального варіанта правової позиції захисту і його реалізації в конкретних умовах, а також найбільш ефективні способи здійснення адвокатом дій по захисту прав і законних інтересів громадян [4]. На думку Г. А. Воробйова, тактика захисту є системою наукових положень і рекомендацій щодо оптимального виконання функції захисту [5]. Як зазначають О. В. Острогляд та Я. О. Береський, тактика захисту – це система розроблюваних на основі сучасних досягнень науки кримінального процесу та криміналістики, а також загальнонаукових положень та адвокатської практики тактичних прийомів діяльності захисника, рекомендацій з їх застосування, а також планування їх застосування у ході конкретної захисної ситуації з метою доведення обставин, що виправдовують чи пом'якшують вину підзахисного, забезпечують його права і свободи у всіх стадіях кримінального процесу [6]. На думку Я. О. Іваницького, слід розмежовувати такі поняття, як «тактика захисту» й «тактика професійного захисту». Тактика захисту, на погляд вченого, – це підсистема криміналістичної тактики, що включає сукупність теоретичних наукових положень і розроблюваних на їх основі практичних рекомендацій щодо організації і планування суб'єктами сторони захисту

(крім законних представників) вчинюваних ними окремих діянь у рамках кримінального провадження, спрямованих на досягнення бажаного результату. У свою чергу, тактика професійного захисту (тактика діяльності адвоката-захисника) – це підсистема тактики захисту, що включає сукупність теоретичних наукових положень і розроблених на їх основі практичних рекомендацій щодо організації та планування адвокатом-захисником вчинюваних ним окремих діянь у рамках кримінального провадження, спрямованих на досягнення бажаного результату [7]. На погляд О. М. Лисака, такий розподіл дефініцій є дещо штучним, що підтверджують майже тотожні запропоновані науковцем визначення вищезазначених понять [8]. Необхідно зауважити, що іноді в наукових джерелах зустрічається такий термін, як «адвокатська тактика», хоча й без розкриття його сутності й змісту. На підставі результатів системного наукового аналізу цих джерел, робимо висновок, що мова йде про тактику захисту.

### Література

1. Титаренко В. В. Вопросы тактики участия защитника в производстве следственных и судебных действий. *Криминалистика и судебная экспертиза*. 1979. № 19. С. 34.
2. Элькин П. С. Вопросы защиты по уголовным делам: сб. статей. Ленинград: Изд-во Ленингр. ун-та, 1967. С. 71–72.
3. Пономаренко Д. В. Тактичні питання захисту у кримінальному провадженні. Одеса: Гельветика, 2018. С. 112.
4. Варфоломеева Т. В. Криминалистика и профессия – наяльная деятельность защитника. Киев: Вищ. школа, 1987. С. 48.
5. Воробьев Г. А. Тактика и психологические особенности судебных действий. Краснодар: Изд-во Краснодарского гос. ун-та, 1986. С.11.
6. Острогляд О., Береський Я. Окремі теоретичні аспекти розуміння тактики захисту в кримінальному процесі України. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. Івано-Франківськ, 2012. № 5. С. 134 URL:[http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif\\_2012\\_5\\_23](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif_2012_5_23) (дата звернення 09.11.2021).
7. Іваницький Я. О. Про поняття тактики професійного захисту. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. 48(2). С. 106.
8. Лисак О. М. Тактика захисту в кримінальному судочинстві України: поняття та сутність. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 4. С. 112–117.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## **АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ: СПРОБА НАУКОВО-ПРАВОВОЇ РЕФЛЕКСІЇ**

Як відомо, інститут адвокатури є одним із найважливіших інститутів сучасного суспільства, який і нині продовжує розвиватися і вдосконалюватися. Воно й не дивно, адже базова реалізація закріпленого в Конституції України положення про найвищу цінність прав і свобод людини та громадянина просто неможлива без ефективної системи загальних і спеціально-юридичних гарантій їх забезпечення. Крім того, підвищення ролі права й правових механізмів задоволення суб'єктами економічних, політичних, духовних та інших інтересів, а також неможливість більшості громадян через відсутність спеціальних знань у галузі юриспруденції обстоювати свої права і законні інтереси, захищатися від свавілля з боку державних органів об'єктивізує особливе значення отримання й надання юридичної допомоги в сучасних умовах. Водночас існують проблеми і в самій системі надання такої юридичної допомоги, яка не відповідає принципам правової держави. Таким чином, з огляду на важливість юридичної допомоги як особливої гарантії прав, свобод і законних інтересів, є потреба в науковому дослідженні даного феномена й вдосконаленні механізмів гарантування права на професійну юридичну допомогу – адвокатську монополію.

Варто зазначити, що, незважаючи на конституційне закріплення права на професійну правничу допомогу, ні в Конституції України, ні в чинному законодавстві не наведено дефініції юридичного поняття «кваліфікована юридична допомога». У самому ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» це поняття розкрито тільки щодо характеру юридичної допомоги, наданої адвокатами в межах їх адвокатської діяльності, і не має загального характеру. На нашу думку, юридична допомога вже давно стала правом, яке охороняється законодавством, і ця охорона, безсумнівно, вимагає позитивних дій з боку держави, які повинні ефективно, а не формально гарантувати це право. Через адвокатуру як інститут громадянського суспільства правова держава забезпечує своїм громадянам можливість реалізувати їх права і свободи, користуючись при цьому гарантованим державою правом на юридичну допомогу, реалізація якого здебільшого і здійснюється адвокатурою. У даному випадку остання виступає не як інструмент держави,

а як соціальний інститут, за допомогою якого держава реалізує це право через своїх громадян. У такий спосіб адвокатура збалансовує відносини між державою та її громадянами, оскільки правова держава повинна забезпечити пріоритет прав і свобод людини та громадянина, а адвокатура зобов'язана сприяти їх реалізації та захисту. Беззаперечно, адвокатура виступає своєрідним органом, що збалансовує інтереси громадянського суспільства з потребами і можливостями держави.

Важливо, що, розглядаючи професійну юридичну допомогу крізь призму адвокатської діяльності, потрібно звернути особливу увагу на поняття «адвокатська монополія», яка є практикою, що існує в багатьох країнах. В Україні ж її запровадження відбувалося поетапно. У 2017 р. вона з'явилася у Верховному і Касаційному судах, а в 2018 р. – у судах апеляційної та першої інстанції. Передбачалося, що з 1 січня 2020 р. лише прокурори й адвокати представлятимуть у судах органи державної влади й органи місцевого самоврядування. Адвокатська монополія не поширюється лише на спори у трудових відносинах і малозначні спори, адже у цих випадках представником у суді може бути будь-яка повнолітня дієздатна особа.

Таким чином, фактично адвокатська монополія не така вже й монополія, адже чинний закон передбачає низку винятків. Проте законопроектом № 1013 в Україні було скасовано адвокатську монополію. Метою таких змін є забезпечення права кожного на отримання професійної правничої допомоги через скасування адвокатської монополії на надання такої допомоги. Із цього приводу адвокатська спільнота вважає, що скасування виключного права адвокатів на представництво у судах є порушенням статей Основного Закону, які забороняють звуження обсягу прав і свобод громадян, і наголошує, що держава втратить набагато більше без адвокатського представництва її інтересів у судах. Водночас ЄСПЛ, розглядаючи у 2019 р. питання адвокатської монополії (справа «Молдавська проти України»), визнав, що адвокатська монополія жодним чином не порушує права на справедливий суд, гарантованого у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, адже для забезпечення ефективного захисту особи можуть вимагатися конкретні юридичні кваліфікації.

Взагалі введення монополії адвокатури в Україні було запозиченням досвіду багатьох розвинених держав світу. Сьогодні монополія існує у США, Канаді, Австралії, Новій Зеландії, в усіх країнах Латинської Америки. Туреччина, Італія, Німеччина – країни, в яких діє адвокатура на всіх рівнях судового представництва. В Японії ж провадження такої діяльності без статусу адвоката взагалі вважається злочином. Усе це тільки підтверджує, що боятися адвокатської монополії не потрібно, адже ми не

боїмося, скажімо, «монополії водіїв» з посвідченнями на надання послуг перевезення або «монополії лікарів» на надання медичної допомоги. Звісно, приватно практикуючий юрист і адвокат є представниками однієї професії, проте міжнародний досвід і здоровий глузд говорять про те, що об'єднання всіх практикуючих юристів навколо адвокатури є найоптимальнішим варіантом, адже саме професійна етика, професіоналізм і незалежність об'єднують адвокатуру, а не консультування громадян і підготовка процесуальних документів. Принциповим є розуміння, що адвокатська монополія все ж таки є «монополією професіоналів», монополією юристів для захисту громадянського суспільства, монополією права проти хаосу.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Рибальченко А.,**  
**18-21м-02,**  
*Національний юридичний університет*  
*імені Ярослава Мудрого*

## **СТРАХУВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТІВ В УКРАЇНІ**

На сьогоднішній день зрозуміло, що діяльність адвокатури буде ефективною лише у випадку суворого дотримання адвокатом відповідних стандартів діяльності адвокатури. Питання, які стосуються стандартів адвокатської діяльності викликають стрімкий розвиток законодавства та чимало дискусій. Досить актуальною проблемою є запровадження інституту страхування професійної відповідальності адвоката в Україні. Більшість цивілізованих країн вважають надважливим створення ефективного механізму захисту майнових інтересів адвоката від претензій клієнтів та відшкодування шкоди клієнтові, завданої у результаті ненадання або неналежного надання професійної правничої допомоги адвокатом. Для усунення вищезгаданої проблеми саме запровадження страхування професійної відповідальності адвоката буде найкращим рішенням.

До того ж пп. 3.9.1. п. 3.9. Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства зазначено: «Адвокати завжди повинні бути застраховані від пред'явлення позовів, пов'язаних з недостатньою

професійною компетентністю».[1] Цю норму про обов'язковість страхування професійної відповідальності адвокатів мають в своєму національному законодавстві більшість європейських країн: Австрії, Бельгії, Великобританії, Данії, Естонії, Ісландії, Ірландії, Італії, Кіпру, Литви, Ліхтенштейну, Люксембургу, Нідерландів, Німеччини, Норвегії, Польщі, Португалії, Румунії, Словаччини, Словенії, Угорщини, Фінляндії, Франції, Чеської Республіки, Швеції [3].

Фактично, під страхуванням професійної діяльності йдеться про відносини щодо захисту інтересів суб'єктів професійної діяльності, що надають послуги на професійній основі на підставі цивільно-правових договорів або згідно з вимогами закону, перед клієнтом за невиконання або неналежне виконання своїх професійних зобов'язань.

На сьогодні страхування цивільної відповідальності правників регулюються загальними положеннями про страхування, закріпленими в Цивільному кодексі України, Законі України «Про страхування» від 07 березня 1996 р. №85/96 ВР. До того ж, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 №5076-VI й досі не доповнений положеннями щодо страхування цивільної відповідальності адвокатів. З аналізу вищезгаданих нормативно-правових актів вбачається, що в Україні немає чіткого закріплення в законодавстві такого виду страхування, як страхування професійної відповідальності адвоката, можна виокремити декілька причин існування проблематики функціонування інституту страхування професійної відповідальності адвоката. По-перше, це недостатній досвід здійснення цього виду страхування у страховиків, недостатнє законодавче врегулювання, відсутність правозастосовної та судової практики, відсутність поінформованості адвокатської співдружності про можливість такого страхування тощо. По-друге, відсутність чіткого порядку встановлення факту страхового випадку, його обставин, визначення розміру страхової виплати. По-третє, відсутність чіткого механізму призначення виплати страхового відшкодування за договором страхування професійної відповідальності адвоката в страхових компаніях.

Доцільність запровадження страхування професійної відповідальності адвоката можна визначити з чотирьох критеріїв, а саме: 1) статистичних даних кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури;

- 2) матеріалів судової практики;
- 3) законопроектів;
- 4) наукової думки дослідників;
- 5) анкетних даних опитаних адвокатів [с. 56, 2].

Таким чином, варто зазначити, що договір страхування професійної відповідальності повинен укладатися і на користь адвоката, і на користь

клієнта, якому завдано майнової шкоди у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням адвокатом своїх професійних обов'язків.

Отже, можна зробити висновок, що наразі є надзвичайно важливим розробити нормативно-правовий акт, який би детально описував модель та порядок страхування професійної відповідальності адвоката в Україні. Також необхідно розробити типовий договір страхування цивільно-правової відповідальності адвокатів, які в подальшому змогли б застосовувати всі правники. Так як, нині немає законодавчого врегулювання страхування професійної відповідальності адвоката в Україні, розробка типових правил страхування, а також типового договору страхування є відправним питанням. Задля якісної роботи над цією проблемою, вважаємо за необхідне залучити до розробки вищезазначених документів як фахівців зі страхової галузі, так і правників.

### Література

1. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_343#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text) ;
2. Чекмарьова Л. Ю. Страхування професійної відповідальності адвоката: дис. ... канд. юрид наук: 12.00.10 / Чекмарьова Лариса Юріївна. Одеса, 2021. 210 с, URL: [http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/14597/Diss\\_Chekmareva.pdf?sequence=5&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/14597/Diss_Chekmareva.pdf?sequence=5&isAllowed=y) ;
3. Обов'язкове страхування професійної відповідальності адвоката – бути чи ні? // Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку: матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17 груд. 2020 р.) / [редкол.: Т. Б. Вільчик (голова) та ін.]. Харків : Право, 2020. 490 с. С. 100–103

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Рудий Л.,**  
04-16-15,  
*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

Адвокатська діяльність є кваліфікованою юридичною допомогою, що надається на професійній основі особами, отримавши статус адвоката, фізичним та юридичним особам з метою захисту їх прав, свобод та інтер-

есів, а також забезпечення доступу до правосуддя. Тому, особливо важливо проаналізувати особливості адвокатської діяльності.

Основи організації діяльності адвоката створені для підвищення результативності і ефективності його роботи. Організація діяльності адвоката включає в себе:

1. Попередню підготовку адвоката до участі в справі, яка полягає у формулюванні питань до клієнта, формулюванні варіантів можливого результату справи.

2. Планування роботи з конкретною справою: визначення цілі, збір та аналіз необхідної інформації; вибір оптимального варіанту дій; постановку конкретних завдань; визначення конкретного переліку необхідних дій; визначення послідовності і терміну вчинення дій.

3. Планування роботи адвоката при веденні декількох справ. Під час серйозної завантаженості у адвоката виникає необхідність чіткого планування своєї роботи. Рекомендується складати помісячний план, в якому зазначено всі назначені судові засідання і послідовність дій по справам, котрі веде адвокат. При цьому необхідно вміти достатньо точно прогнозувати тривалість таких засідань, також передбачати запас часу на затримки початку засідань або слідчих дій. В цей план необхідно також включити заплановані раніше зустрічі з клієнтами, роботу над складними або об'ємними документами. План слід складати до початку місяця, а потім в нього вносяться нові позиції.

4. Представлення адвоката. Перша зустріч та бесіда адвоката з клієнтом або підзахисним передбачає процедуру знайомства. Необхідно представитись, назвати своє ім'я, прізвище та по батькові, досвід роботи, область спеціалізації, подарувати свою візитну картку. Далі слід встановити психологічний контакт і довірливі відносини з клієнтом.

5. Роз'яснення клієнту або підзахисному його права та обов'язки. Це важлива частина роботи адвоката, оскільки клієнт, знаючи свої права, може осмислено брати участь в розгляді справи, краще орієнтуватись в доказах, активніше відстоювати свої права та впевненіше себе відчувати на всіх етапах судового процесу. Іноді доцільно в загальних рисах ознайомити клієнта з правоохоронною та судовою системою держави. Водночас слід проінформувати про права і обов'язки інших учасників справи. Під час підготовки до судового розслідування необхідно ознайомити клієнта з правилами поведінки учасників процесу в залі судового засідання.

6. Оцінка судової перспективи справи. Людина, на яку чекає суд або яка збирається туди звернутись повинна уявляти хоча б в спільних рисах,



яким може бути судове рішення по справі, щоб психологічно бути готовою до такого рішення, а по цивільним справам для того, щоб оцінити фінансовий ризик по справі. Якщо судова перспектива в цивільній справі відсутня адвокат має право братись за доручення, якщо тільки клієнт, знаючи про повну безперспективність справи, бажає довести його до суду. Разом з тим, рекомендується утриматись від категоричних стверджень про перспективність справи, не знаючи аргументів та доказів іншої сторони.

7. Способи захисту прав та інтересів клієнтів та підзахисних. Активний спосіб захисту передбачає випереджальну тактику або навіть агресивну позицію адвоката. Ціль такого захисту – нав'язати слідству або суду своє бачення ситуації. На практиці таких спосіб захисту передбачає пошук та представлення вигідних для клієнта фактів і доказів, заявлення великої кількості клопотань, направлення скарг і заяв з кожного приводу, заява відводу учасників процесу.

Таким чином, організація адвокатської діяльності є громіздким процесом, який охоплює низку аспектів.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Садова А.,**  
04-17-11,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **РЕКЛАМУВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА В КРАЇНАХ ЄВРОПИ**

В епоху диджиталізації, розвитку соціальних мереж, реклама адвокатської діяльності може стати ключовим інструментом для просування правових послуг та стати одним із елементів особистого бренду адвоката.

У Кодексі загальних правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства визначено: «Адвокат не повинен займатися саморекламою або прагнути до широкої популярності, якщо це визнається неприпустимим. В інших випадках адвокат може займатися саморекламою або прагнути до широкої популярності лише у межах того, наскільки це визнано допустимим у правилах, якими він керується».

Отже, питання надання права на рекламування адвокатської діяльності надається та регулюється державами Європи самостійно. Вони можуть визначати, у які способи (засоби) адвокати мають право поширювати інформацію про свої послуги, встановлювати вимоги до рекламування та обмеження щодо особистої реклами адвокатів.

Рекламування адвокатської діяльності є дозволеним в Україні та регулюється Правилами адвокатської етики (далі – Правила), які затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09 червня 2017 р., а саме статтею 13. Так у Правилах закріплені такі вимоги до контенту реклами адвоката: рекламні матеріали про адвокатську діяльність не можуть містити: оціночних характеристик відносно адвоката; критики адвокатами інших адвокатів; заяв про вірогідність успішного виконання доручень та інших заяв, що можуть викликати безпідставні надії у клієнтів; вказівок, які можуть сформувати уявлення, що діяльність саме цього адвоката характеризується рисами і показниками, притаманними, в дійсності, адвокатурі як такій.

Недоліками вищезазначених положень є те, що вони стосуються лише змісту реклами адвокатської діяльності без регламентації форми, способів створення та поширення реклами. Також стаття 13 Правил має оціночні поняття, такі як «розумні естетичні вимоги», «розміщення реклами способами які дискредитують інститут адвокатури, створюють умови для його зневаги, принижують професію та статус адвоката України. Отже, питання рекламування адвокатської діяльності потребує додаткового законодавчого врегулювання та детальної регламентації.

Якщо звернутися до досвіду європейських країн, то, наприклад, у Великобританії від 1984 р. адвокатам надається право на особисту рекламу, проте з багатьма обмеженнями, що значно лімітувало свободу рекламування адвоката. З часом ці рекламні вимоги до адвокатів змінювалися. Їх сучасна версія викладена у Кодексі поведінки адвоката (Code of Conduct for Solicitors) пункті 8.6–8.11 та полягає в тому, що: адвокат гарантує, що будь-яка реклама, пов'язана з їхньою практикою, є точною та не вводить в оману, включно з тим, що стосується адвокатських витрат та обставин, за яких клієнти або клієнти сплачують відсотки; адвокат не може здійснювати небажані звернення (unsolicited approaches) до представників громадськості, за винятком поточних або колишніх клієнтів, з метою реклами юридичних послуг.

Небажані звернення (unsolicited approaches) означають, що адвокат не може здійснювати прямі або спеціально цілеспрямовані «підходи», «звернення» до людей особисто, по телефону або за допомогою інших засобів, які націлені на конкретну категорію осіб.

Це означає, наприклад, що адвокат може розмістити рекламу на радіо чи телебаченні, на біл-бордах, у місцевій газеті, в Інтернеті чи на платформі соціальних мереж. Жодне з них не буде вважатися нав'язливим, оскільки вони не є цільовим або індивідуальним підходом до окремої особи.

З приводу французького досвіду рекламування адвокатської діяльності, то адвокати у Франції лише з 2015 року отримали право на рекламу своїх послуг. Був виданий закон Хамона від 17 березня 2014 року, який містить загальні вимоги до адвокатської реклами, згідно з яким, адвокатам (адвокатесам) забороняється: включати до реклами зневажливу критику колег-юристів; застосовувати порівняльну рекламу; розміщати рекламу, яка містить неправдиву інформацію з метою обману цільових клієнтів; реклама через SMS, телефон або фізичні заклики до осіб; адвокат не може посилатися на інші види діяльності або послуги, крім тих, що стосуються його посади; реклама заборонена, якщо не поінформовано посадову особу – координатора, яка очолює Загальні збори та Раду адвокатів (le Bâtonnier).

Отже, проаналізувавши системи рекламування адвокатських послуг в Україні, Великобританії та Франції, можна дійти висновку про те, що однаковий положень та стандартів врегулювання цього питання немає.

Кодекс загальних правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства передбачає лише таку правову можливість для адвоката рекламувати свої послуги. Питання розширення, тлумачення, регламентації та застосування відноситься до компетенції законодавчого органу держави та органів адвокатського самоврядування.

Кожна з досліджених європейських держав, відштовхуючись від своєї правової традиції, розставила свої юридичні акценти, та висунула свої вимоги до реклами послуг адвоката.

У нашій державі також повинні бути окремо розроблені та розширені правила щодо адвокатської реклами, відповідно до нашого українського контексту, які дадуть змогу адвокатами успішно просувати свій юридичний бізнес та надавати правову допомогу, а також щоб Вища кваліфікаційна комісія адвокатура могла виявляти порушення та зловживання законодавством з реклами адвокатських послуг.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

## **ОКРЕМІ АСПЕКТІВ ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПРЕЦЕДЕНТНА ПРАКТИКА ЄСПЛ**

Адвокатура як інститут відіграє важливу роль у демократичному суспільстві. Саме на неї покладається функція представництва в судах та ефективного захисту прав та інтересів осіб, які потребують професійної правничої допомоги, яка у свою чергу виступає специфічним засобом контролю за дотриманням законів у процесі здійснення правосуддя.

На даний момент в Україні відбувається ряд реформ, спрямованих на посилення самостійності та незалежності адвокатури. Слід зазначити, що ці нововведення повинні відповідати не тільки положенням Конституції України, а й міжнародним стандартам. З огляду на це ще одним важливим елементом ефективності законодавства про адвокатську діяльність є можливість реалізації норм у практичній сфері та дієвого захисту у разі їх порушення. У разі, якщо суд вирішує певний спір всупереч принципам, які закріплені як у національному так і міжнародному законодавстві, адвокат може звернутися до Європейського суду прав людини (далі – ЄСПЛ) з посиланнями на відповідні положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

З огляду на це, дослідження рішень Європейського суду щодо деяких гарантій адвокатської діяльності є важливим для розбудови правової держави. Основними порушеннями гарантій адвокатської діяльності є ненадання доступу до своїх клієнтів, таємний нагляд за адвокатом та перехоплення повідомлень, порушення права на конфіденційне спілкування між адвокатом і клієнтом, проведення незаконних обшуків та вилучення певних об'єктів при обшуку, недотримання права на вільне вираження своїх поглядів тощо.

Так, особливу увагу суд приділив питанню перехоплення повідомлень і таємного прослуховування. У справі «Лоран проти Франції» від 24 травня 2018 року ЄСПЛ установив наявність порушення ст. 8 Конвенції у зв'язку з перехопленням офіцером поліції паперів, які адвокат-заявник передав своїм клієнтам, поки вони знаходилися у вестибюлі приміщення суду. Європейський суд, зокрема, зазначив, що складений аркуш паперу, на якому адвокат написав повідомлення перед тим, як передавати його своїм клієнтам, був конфіденційним листуванням у значенні статті 8 Конвенції [1]. Він також підкреслював, що зміст документів, перехоплених

поліцейським, не має значення, ураховуючи те, що незалежно від його мети листування між адвокатами та їхніми клієнтами стосувалося питань конфіденційного характеру.

Таємне прослуховування розкривається в рішенні ЄСПЛ «Володимир Миколайович Дудченко проти Російської Федерації» від 07.11.2017 р., в якому було констатовано недопустимість прослуховування розмов з адвокатом. Посилаючись на статті 3, 5, 6 та 8 Конвенції, заявник, що є клієнтом скаржився, зокрема, на те, що місцеві органи влади порушили його право на використання юридичної допомоги захисником, вибраним на власний розсуд, і що він був підданий прихованому нагляду, що порушує його права на повагу до свого особистого життя та кореспонденції. ЄСПЛ нагадав, що перехоплення розмов між адвокатом і його клієнтом є безумовним порушенням професійної таємниці, яка є основою взаємовідносин посередництва й довірчих відносин між адвокатом і його клієнтом [2].

Ще одним неправомірним втручанням у роботу адвоката, яке стало предметом розгляду ЄСПЛ, є проведення незаконних обшуків, що є доволі актуальним для адвокатської спільноти в Україні. Так, наприклад, справа «Німітц проти Німеччини» від 16.12.1992 р. стосується обшуку офісу адвоката під час кримінальної справи за погрози на адресу судді. Суд установив порушення статті 8 Конвенції, оскільки втручання з боку державних органів не було пропорційним законній меті – запобіганню вчиненню злочину та захист прав інших осіб. Правопорушення, яке містило, окрім образи, спробу чинити тиск на суд, не може бути кваліфіковане більш як другорядне, однак ордер на обшук був виданий на всю документацію адвоката, у якій містилася інформація і щодо інших клієнтів [3]. Зокрема, із цього випливає положення українського законодавства щодо обов'язку конкретизувати в ухвалі речі, які планується знайти в ході обшуку. У зв'язку з цим Суд зазначив, що посягання на професійну таємницю адвоката може мати наслідки для належного здійснення правосуддя й тим самим порушити право на справедливий суд.

ЄСПЛ у рішеннях неодноразово вказував, що поняття «житло», яке гадується в статті 8 Конвенції, потрібно тлумачити широко, до нього включається місця діяльності фізичних осіб різних професій, у тому числі й адвокатів. Тому всі гарантії, які закріплює статтею 8, поширюються й на офіс адвоката [3].

Також у межах цього питання варто звернути увагу на справу «Л. П. та Карвалхо проти Португалії» від 12.02.2019 р. щодо свободи слова адвокатів, які висловлювали критику щодо дій суддів. У цій справі заявників (адвокатів) було притягнуто до відповідальності за скарги на суддів до Вищої ради правосуддя та до суду. ЄСПЛ установив, зокрема, що заявники виконували свої професійні обов'язки адвокатів. Суд також уважав, що покарання могли

мати негативний, «такий, що приборкує», вплив на професію адвоката загалом, особливо щодо захисту адвокатами інтересів своїх клієнтів [4]. Зокрема, у справі «Намазов проти Азербайджану» від 30.01.2020 р., ЄСПЛ зазначив, що хоча на адвокатів поширюються обмеження щодо їхньої професійної поведінки (вони мають бути стриманими, чесними та гідними), вони також користуються ексклюзивними правами та привілеями, які можуть різнитися в залежності від юрисдикцій [5].

Таким чином, підсумовуючи вищевикладене, можна стверджувати, що розбудова правової держави є неможливою без створення гарантій захисту й забезпечення механізму функціонування такого специфічного незалежного інституту, яким є адвокатура. Тому надання адвокатом ефективного захисту клієнту та надання якісних юридичних послуг, які сприяють здійсненню належного правосуддя, залежить безпосередньо і від рівня дотримання державою гарантій адвокатської діяльності.

### Література

1. Лоран проти Франції: постанова Європейського суду з прав людини від 26.05.2018 р. (заява № заява № 28798/13). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-6092428-7852145> (дата звернення: 25.11.2021 р.).
2. Володимир Миколайович Дудченко проти Російської Федерації: постанова Європейського суду з прав людини від 07.11.2017 р. (заява № 37717/05). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/rishennya-yespl-u-spravi-dudchenko-proti-rosi%D1%97-vid-07-11-2017-povnij-tekst-rishennya/> (дата звернення: 25.11.2021 р.).
3. Нимитц против Германии (Niemietz v. Germany): постановление Европейского суда по правам человека от 16.12.1992 г. (жалоба № 13710/88). URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-narusskomuzyke/nimitc-protiv-germanii-postanovlenieevropejskogo-suda/> (дата звернення: 25.11.2021 р.).
4. armiento D. Defamation of Judges and the Limits of Freedom of Expression of Lawyers. The ECHR rules in the case of L. P. and Carvalho versus Portugal. Human Rights, Justice & EU Litigation. 12.02.2019. URL: <https://eulawlive.com/blog/2019/10/11/defamation-of-judges-and-the-limits-of-freedom-of-expression-of-lawyers-the-echr-rules-in-the-case-of-l-p-and-carvalho-versus-portugal/> (дата звернення: 25.11.2021 р.).
5. Намазов проти Азербайджану: постанова Європейського суду з прав людини від 30.01.2020 р. (заява № 74354/13). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-namazov-proti-azerbajdzhanu/> (дата звернення: 25.11.2021 р.).

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАРОДЖЕННЯ АДВОКАТУРИ В ЛИТОВСЬКО-РУСЬКУ ДОБУ ТА ЧАСИ ГЕТЬМАНЩИНИ**

Правовий статус адвоката у сучасній Україні визначається Конституцією України та законодавством про адвокатуру. Разом з тим для удосконалення законодавства, яке регулює права та обов'язки адвоката, необхідно використовувати історичний досвід. Його аналіз дає змогу сформулювати уявлення про тогочасні паростки зародження інституту адвокатури, допомагає прослідкувати її еволюційний розвиток.

Умови для зародження того, що можна вважати першими зародками адвокатури на території України склалися саме за литовсько-руської доби в період відносної стабільності у регіоні та на власне литовсько-руських землях. Це був період переходу господарства від натурального до грошового, запровадження грошового обігу, митної та податкової справи, торгівлі, включаючи торгівлю в містах з магдебурзьким правом і торгівлю нерухомістю, включаючи торгівлю землею. Ці та пов'язані з ними нові соціально-економічні процеси потребували всебічного письмового правового регулювання, а ускладнення на цій основі правового життя литовсько-руських земель, – людей, які б володіли відповідними правовими знаннями і у разі виникнення суперечок могли надати належну юридичну допомогу. Тобто, загальні умови зародження адвокатури України подібні до тих, що й, наприклад, в Англії та Франції, де вона також зароджувалася природнім, еволюційним шляхом, правда, дещо раніше, відповідно, у XII і XIII століттях [1, с. 9].

Істотним фактором посилення процесу становлення адвокатури України на початку XVI ст. стала активна законотворчість Литовсько-руської держави. Законотворчість була спрямована на забезпечення однакового регулювання суспільних відносин на загальнодержавному рівні, і стосувалася як норм матеріального, так і процесуального права, але вона не носила системного характеру. З писаним правом ще досить успішно конкурував величезний конгломерат звичаєвого права окремих земель. Як наслідок, право в державі стало відносно громіздким, заплутаним, багато у чому суперечливим. Тому, щоб не зашкодити своїм законним інтересам в суді, сторони вимушені були звертатися до фахівців з законодавства. Перед зверненням до суду треба було порадитися з освіченими у цьому людьми і знавцями судової практики [4, с.100].

Перший Литовський Статут у артикулі 9, який мав назву «О прокураторы», законодавчо закріпив саме інституційну адвокатуру як правовий інститут: «О имения, о шкоды, о квалты не маеть жаден чужоземец прокуратором быти ани о том мовити перед нами, господаром, ани у земском праве, одно который бы был у Великом князьстве оселый» [2, с. 118]. За великою кількістю джерел того періоду можна встановити закономірність застосування терміну прокуратора, саме до осіб, які фактично здійснювали адвокатську діяльність.

Статут 1529 р. чітко розмежував у судовому представництві прокураторство (представництво адвокатом) і заступництво («заступеньє») сторони особою, яка заступала сторону цілком або в межах доручення – листа, скріпленого печаткою довірителя та на відміну від прокуратора, брала на себе власну особисту відповідальність у справі (арт. 8 глави шостої). Отже, з прийняттям Литовського Статуту 1529 р. професійна адвокатура в Литовсько-руській державі, а отже й в Україні знайшла своє офіційне закріплення, окрім тієї частини, яка утворилась на ґрунті існуючого магдебурського права і працювала у міських станових судах [6, с. 11].

Як зазначав С. Борисенко, після прийняття Статуту 1529 р. адвокатура лише почала поволі утворюватися. Верства людей, професією яких було представлення на суді чужих інтересів, не була соціально однорідною. Адвокати виходили з різних соціальних угруповань і задовольняли потребу в юридичній допомозі у першу чергу тих соціальних шарів, з інтересами яких вони були найбільше пов'язані. Тому тодішня адвокатура слугувала здебільшого не громадським інтересам, а приватним [4, с. 104].

У часи Гетьманщини на території українських земель продовжували діяти Литовські статuti та Магдебурзьке право. Однак, їх культурно-етнічна та релігійна чужорідність не дозволяла заповнити собою правове поле Гетманської України.

Як зауважує В. Брехуненко, поява та розвиток адвокатських практик у Гетьманщині стало цілком закономірним та навіть неминучим явищем. Випливало це як із природи самої ранньоукраїнської держави, так і з логіки розвитку судочинства з XVI ст. Зародження адвокатської діяльності у Гетьманщині знайшло свій прояв на перетині успадкованої старовини та новацій породжених радикальними змінами в суспільстві, принесеними на хвилі відновлення української державності [5, с. 60].

В першій половині XVIII ст. розпочалася кодифікація українського права у його розумінні Російською імперією. Особливого значення набув перший кодекс українського права 1743 року – «Права, по которым судится малороссийский народ». У ньому вперше вжитий термін «адвокат» у значенні «захисник прав сторони». Адвокатами могли бути повнолітні,



християнської віри, розумово й фізично повноцінні, світського стану чоловіки. Повноваження в суді адвокат підтверджував документом, виданим клієнтом. Праця адвоката була платною, але були випадки, коли адвокат виконував свої обов'язки безоплатно. За порушення обов'язків до адвоката застосовувалися санкції, включно до вилучення із списку адвокатів [ 5, с. 60]. Головним недоліком цього документу було те, що не дивлячись на його практичне застосування у великій кількості практичних випадків, він так і не набув офіційного затвердження. При цьому він містив велику кількість прогресивних на той час положень, зокрема було запроваджено представництво і захист в суді на підставі документа, який виданий клієнтом (в наш час повноваження захисника так само можуть підтверджуватися ордером або довіреністю), запроваджено винагороду за здійснення адвокатської діяльності, однак існували і випадки безоплатного виконання обов'язків, що знаходять свій прояв і сьогодні, як у ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», в якому вживається поняття «гонорар», так і у ЗУ «Про безоплатну правову допомогу» щодо випадків сучасної безоплатної правової допомоги.

Таким чином, як Литовський статут 1529 року так і Кодекс 1743 року заклали міцний фундамент для формування подальшого становлення та еволюції інституту адвокатури. Сучасний зміст інституту адвокатури України був би неможливим без врахування цього історичного досвіду.

### Література

1. Попелюшко В. О. Виникнення та інституційне становлення адвокатури Франції. *Адвокат*. 2011. №1 (124). С. 9–13.
2. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. Т. І. Статут Великого князівства Литовського 1529 року. Одеса: Юрид. л-ра, 2002. 464 с
3. Малиновский И. А. Учение о преступлении по Литовскому Статуту. Острог : Из-во Нац. ун-та «Острожская академия», 2012. 264 с
4. Борисенок С. І. Утворення професійної адвокатури в Литовськоруській державі – Праці Комісії для виучування історії західно-руського та українського права. 1927. С. 84–149.
5. Брехуненко В. Адвокатський хліб: заробітки адвокатів у Гетьманщині. Київські історичні студії. *Науковий журнал*. 2017. №1 (4). С. 60–65.
6. Попелюшко В. О. Щодо питання про зародження та становлення адвокатури України. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2016. №1(13). URL : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2016/n1/16rvosau.pdf>

*Науковий керівник – С. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ МОНОПОЛІЇ**

Уже не один рік тривають дискусії щодо адвокатської монополії серед науковців та практиків, проте питання все ж залишається актуальним, оскільки існує чимала кількість звернень до Конституційного Суду України з проханням надати висновок щодо конституційності впровадження адвокатської монополії.

Дане впровадження набуло такого розголосу, що по цьому питанню дав висновок і Європейський суд з прав людини, проте, і його думки розходились у різних справах. Наприклад, у рішенні «Завгородній проти України» ЄСПЛ визнав порушення Україною положень п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод через законодавчу невизначеність із врегулюванням питання допуску до здійснення функцій захисту у кримінальному судочинстві осіб, які не мають свідоцтва про право на здійснення адвокатської діяльності. Суд вказав, що особа, яка обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, повинна мати право на вільний вибір захисника своїх прав. Законодавча вимога щодо наявності у захисника юридичної освіти не є порушенням вищезазначеного положення. Отже, фактично, ЄСПЛ дав дозвіл на представництво особи в суді без адвокатського посвідчення. Як зазначалось у п.53, у цій справі право на вільний вибір захисника у заявника було обмежено через те, що Конституційний Суд України у 2000 р. визнав відповідні законодавчі приписи, які не дозволяли не адвокату бути захисником у кримінальному провадженні, неконституційними[5]. Отже, внаслідок тривалого вирішення питань щодо адвокатської монополії можна констатувати порушення правової визначеності.

Абсолютно протилежним рішенням за своєю суттю є справа «Молдавська проти України», де заявниця скаржилася, що її право на доступ до Верховного Суду було порушено, бо через реформу вона не мала можливості бути представлена у своїй справі юристом, який не мав адвокатського свідоцтва[6]. Отже, по суті ми маємо два зовсім по-різному обґрунтовані рішення ЄСПЛ, що свідчить про індивідуальність кожного спору.

Варто зазначити, що цікавим є те, що як і ЄСПЛ Конституційний суд має різні позиції щодо впровадження адвокатської монополії, що під-

тверджується наступними висновками: Висновком Конституційного Суду у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 20 січня 2016 р. №1-в/2016 введення в Україні повної адвокатської монополії на надання правничої допомоги було визнано законним і легітимним. Також Конституційний Суд України наголосив, що саме адвокат має необхідний професійний рівень та можливість забезпечити реалізацію права особи на захист від кримінального обвинувачення та представництво її інтересів у суді [1]. У той же час кожна особа є вільною у виборі серед адвокатів захисника своїх прав.

Натомість, КСУ пішов далі і надав ще більш суперечливий висновок, а саме у жовтні 2019 року був опублікований Висновок щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. №1013) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Цим проектом адвокатська монополія фактично обмежується до захисту у кримінальних справах. КСУ вказав, що поняття «надання професійної правничої допомоги» не тотожне поняттю «представництво особи в суді»[2]. Даним висновком КСУ зрівняв по суті дві різних категорії, співвідношення яких, на мою думку, не впливає на зміст адвокатської монополії, до того ж аргументації цього рішення КСУ було замало.

Адвокатська монополія є перешкодою не тільки в індивідуальних справах, але й в тих, де звичайному адвокату буде занадто важко орієнтуватись, наприклад банківська сфера – ніхто не знає усіх нюансів так, як знає це банківський юрист, оскільки він є фахівцем в даній галузі і йому не потрібно мати адвокатське посвідчення, щоб здійснювати свої трудові обов'язки. Адвокатська монополія фактично ставить в нерівність юристів, що не мають адвокатське посвідчення, оскільки немає сенсу в того ж банку тримати і адвоката, і юриста, бо результатом є додаткові витрати, які ніхто не хоче нести. Підтвердженням порушення прав не адвокатів на здійснення захисту в суді є і тлумачення КСУ поняття «захисник», яке є ширшим, ніж поняття «адвокат» [3].

Оскільки дане питання є проблемним, то логічним є те, що є погляди і «за» адвокатську монополію, а саме :

- адвокати є професіоналами, які мають високу компетентність і зобов'язані регулярно її підтримувати;
- так побудовано законодавство про адвокатуру більшості країн ЄС;
- на адвокатів поширюється дія Правил адвокатської етики, які детально унормовують поведінку адвокатів із клієнтами в усіх життєвих

і професійних ситуаціях. Порушення цих Правил має наслідком дисциплінарну та інші види відповідальності адвокатів;

- клієнт адвоката є більш захищеним в аспекті збереження конфіденційної інформації щодо нього, можливості оскаржити неправомірні або свавільні дії адвоката, а також надання адвокату додаткових правових гарантій захисту його незалежності;

- представництво інтересів клієнта саме адвокатом сприяє підвищенню рівня його ефективності, що позитивно впливає на стан захищеності прав і свобод людини й динаміку правовідносин [4].

Отже, підсумовуючи все вищевикладене, можна дійти висновку, що дане питання є надто дискусійним, існують погляди як «за» адвокатську монополію, так і «проти». Насамперед, це зумовлено не тільки різною вітчизняною судовою практикою, а й практикою Європейського суду з прав людини. На мою думку, варто все ж притримуватись адвокатської монополії, оскільки дана професія все-таки першочергово була створена для захисту і представництва особи в суді, забезпечення дотримання її прав. Тому, я вважаю, що адвокатська монополія повинна все-ж залишитись.

### Література

1. Висновок Конституційного Суду у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 20 січня 2016 р. № 1-в/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002v710-16#Text>
2. Висновок щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. № 1013) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004v710-19#Text>
3. Рішення КСУ від 16.11.2000 р. № 13-рп/2000 у справі № 1–17/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00#Text>
4. Святоцька В. О. Стандарти організації та професійної діяльності адвокатури: порівняльно-правове дослідження. Харків, 2021. С. 338–339. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Sviatocka/d\\_Sviatocka.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Sviatocka/d_Sviatocka.pdf)
5. Рішення ЄСПЛ Справа «Загородній проти України» (Заява № 27004/06). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_739#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_739#Text)
6. Рішення ЄСПЛ Справа «Молдавська проти України» (Заява № 43464/18). URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/b7ba50237b9eda679ab7\\_file.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/b7ba50237b9eda679ab7_file.pdf)

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## **КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ АДВОКАТСЬКОЇ МОНОПОЛІЇ**

Той беззаперечний факт, що ефективність функціонування судової системи України невід’ємно залежить від ефективної діяльності суміжних інститутів, таких як, зокрема, адвокатура, породжує безліч дискусій та протиріч у наукових поглядах правників щодо теми монополії адвокатури.

В Україні як демократичній, правовій державі важливу роль у забезпеченні реалізації, захисту та охорони прав і свобод людини і громадянина відведено праву особи на правову допомогу, закріпленому у статті 59 Конституції України[1]. Це право є одним із конституційних, невід’ємних прав людини і має загальний характер. Основним інститутом, що надає правову допомогу є саме адвокатура. Інститут адвокатури потребує реформування та приведення його у відповідність до європейської моделі інституту адвокатури у зв’язку з чим було внесено зміни до Конституції України щодо порядку здійснення представництва у судових інстанціях [2, с. 51].

Законом № 1401-VIII від 02.06.2016 року до Конституції України були внесені зміни щодо порядку представництва у судових інстанціях. Зокрема, у пояснювальній записці до цього законопроекту мета впровадження адвокатської монополії були визначена у наступному:

- забезпечення інституційної спроможності адвокатури;
- істотне підвищення якості представництва особи в суді;
- встановлення конституційного підґрунтя для створення єдиного стандарту правничої професії;
- гарантування державою відповідальності адвоката за неналежне виконання ним свого професійного обов’язку[3].

Д. Гудима зазначав, що введення адвокатської монополії не означає, що українці будуть отримувати якісні адвокатські послуги, оскільки судячи з сучасного ринку адвокатських послуг, високий гонорар та адвокатське свідоцтво не завжди свідчать про належний рівень фахівця. Таке введення монополії адвокатури призводить до збільшення витрат на судові процеси та б’є по кишеням простих українців [4].

До переваг впровадження адвокатської монополії можна віднести наступні:

1. Встановлення можливості здійснення представ – ництва в суді виключно адвокатами підвищить їх статус в юридичному співтоваристві.

2. Враховуючи інститут професійної відповідальності адвокатів, введення адвокатської монополії також повинне сприяти добросовісному наданню юридичних послуг, підвищенню їх якості, адже інакше адвокат може бути позбавлений права на зайняття адвокатською діяльністю.

3. Монополія адвокатури усуне конкуренцію з юрис – тами на ринку надання послуг із судового представництва. Отже, за останніми залишиться право надання юридичних консультацій і можливість підготовки процесуальних документів.

До негативних наслідків можна віднести:

1. По-перше, встановлення вказаних процесуальних привілеїв для адвокатів позбавляє громадян права на вільне обрання захисника своїх прав, встановлюючи можливість здійснення представництва інтересів іншої особи в суді виключно адвокатом, законодавець тим самим «нав'язує» адвокатські послуги громадянам.

2. Законодавство України передбачає досить обмежений перелік осіб і категорій справ для надання безоплатної правової допомоги, що з урахуванням низького рівня життя населення ускладнює значній її частині отримання правової допомоги від не адвокатів.

3. Після вступу в силу монополії адвокатури адвокати піднімають ціни на власні послуги, адже на ринку процесуальних послуг в них немає конкурентів [5, с. 215].

Щодо європейської організаційно-правової практики інституту монополії адвокатури, то можна виділити наступні три форми:

1) абсолютна монополія характеризується виключно правом адвокатів на здійснення всіх юридичних послуг (Німеччина, Франція, Іспанія, Австрія).

2) обмежена монополія закріплює за адвокатами право на захист і представництво в судах (Данія, Італія, Нідерланди, Португалія).

3) демонополізована адвокатура, тобто відсутність будь-яких проявів монополії на ринку юридичних послуг (Фінляндія).

Так, наприклад, в Австрії професійне представництво сторін у всіх судових і не судових установах, в публічних і приватних справах здійснюється тільки адвокатами. Винятки передбачені для нотаріусів, аудиторів, патентних повірених і об'єднань роботодавців. У Італії, в якій, як було зазначено раніше, панує обмежена адвокатська монополія, розрізняються правові дії, які здійснюються особами, внесеними до реєстру, і «відносно вільні дії», які можуть здійснюватися і не адвокатами [6, с. 311–312].

Таким чином, можна зробити висновок що впровадження адвокатської монополії в Україні направлене на імплементацію європейських стандартів та традицій адвокатури, підвищення стандартів здійснення представ – ни

цтва, судочинства та належне забезпечення права на справедливий суд. Таке нововведення має як переваги, так і значні недоліки, що викликає багато протиріч у науковій спільноті та правозастосовчій практиці. Саме тому ця тема залишається полемічною та актуальною для подальших досліджень.

### Література

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. с. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 04.12.2021).
2. Баженова А. С. Адвокатська монополія: європейський досвід та перспективи його застосування в Україні. *Проблеми та перспективи розвитку економіки, фінансів, обліку і права: зб. тез доп. Міжнар. наук.-практ. конф.* Полтава: ЦФЕНД, 2020. Ч. 1. С. 51–53.
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». URL : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57209](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209).
4. Гудима Д. Чи лише адвокати можуть мати доступ до здійснення захисту та представництва у судах? *Юридичний вісник України*. №26, 2013. С. 12.
5. Алиева А. В., Овсяннікова О. О. Основні переваги та недоліки впровадження адвокатської монополії в Україні. *Молодий вчений*. №10 (62), 2018 р. С. 213–216.
6. Калашник О. М. Адвокатська монополія: порівняльно-порівняльний аналіз. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали Наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна, 27 трав. 2016 р. – Харків : ХНУВС, 2016. С. 311–312.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Таранов М.,**  
18-19-09,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ПИТАННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Принцип незалежності є одним із основоположних при здійсненні адвокатської діяльності та закріплений Законом України «Про адвокатуру

та адвокатську діяльність». Водночас для самостійного вирішення питань організації та діяльності адвокатури існує такий недержавний самоврядний інститут як адвокатське самоврядування. Оскільки адвокатське самоврядування відіграє важливу роль у формуванні загальних принципів та захисті адвокатів від втручання у їхню діяльність з боку органів державної влади, місцевого самоврядування, а також посадових та службових осіб, тема незалежності адвокатського самоврядування є особливо важливою для адвокатської спільноти.

Принцип незалежності адвокатури складається з двох складових: з незалежності адвокатури та адвокатських організацій з одного боку та з незалежності безпосередньо самих адвокатів при здійсненні їх діяльності. У той же час необхідно розмежовувати незалежність адвокатури та незалежність самого адвоката, оскільки наявність незалежної адвокатури не виключає можливості порушення незалежності адвоката при здійсненні його діяльності. Проте, між незалежністю адвокатури та незалежністю адвокатів існує прямий зв'язок, оскільки незалежність адвокатури, яка є нерозривною складовою адвокатського самоврядування, виступає гарантією забезпечення незалежної адвокатської діяльності і без неї незалежність адвоката поступово обмежується зовнішніми факторами.

Після прийняття Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у 2012 році з метою забезпечення реалізації завдань адвокатського самоврядування було засновано Національну асоціацію адвокатів України (далі – НААУ). Членство в НААУ є обов'язковим для всіх осіб, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, що безпосередньо впливає на незалежність адвокатської діяльності та органів адвокатського самоврядування, адже, відповідно до ст. 36 Конституції України, ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян. Однак, обов'язкове членство в НААУ є оправданим та його не можна віднести до порушення права добровільного вступу до об'єднань громадян, оскільки саме завдяки членству в НААУ адвокат може забезпечувати свою незалежність.

Варто зазначити, що до головних завдань НААУ належать забезпечення здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також захист професійних прав адвокатів та забезпечення гарантій адвокатської діяльності.

НААУ визначає наступні шляхи забезпечення саморегулювання та незалежності інституту адвокатури:

– надання кожному адвокату права обирати та бути обраним до органів адвокатського самоврядування свого регіону або національного рівня. До складу органів адвокатського самоврядування обираються лише адвокати, які внесені до ЄРАУ та мають стаж не менше 5 років;



– створення регіональних органів адвокатського самоврядування як окремих юридичних осіб з окремим бюджетом та повним спектром повноважень, в діяльність яких не втручається НААУ;

– надання адвокатурі виключного права на встановлення кваліфікаційних вимог для входження у професію, визначення порядку підвищення кваліфікації адвокатів та застосування дисциплінарних процедур. Практична реалізація цих повноважень покладена на Кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури та Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури.

Одним з головних чинників незалежності адвокатури є масштаб повноважень адвокатського самоврядування у вирішенні організаційних та корпоративних проблем та неможливість обмеження таких повноважень органами державної влади. Незалежність адвокатури від зовнішнього контролю може бути обмежена виключно в інтересах ефективної реалізації своїх професійних повноважень адвокатом та в інтересах правосуддя за визначених процесуальних законодавством та професійною етикою вимог.

Таким чином, головними елементами незалежності адвокатського самоврядування є її незалежність від держави в особі її владних органів та посадових осіб. До головних завдань існуючої системи адвокатського самоврядування належать представництво інтересів усіх адвокатів, забезпечення гарантій адвокатської діяльності та формування загальних принципів адвокатської діяльності. Головною метою створення такої системи є згуртування усіх адвокатів, постійне підвищення їх кваліфікації та забезпечення можливості діяти як єдиний суб'єкт задля охорони та захисту прав громадян.

*Науковий керівник – В. Гайворонська голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Чемодурова А.,**

*18-19-05,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ГОНОРАР ЯК ФОРМА ВІНАГОРОДИ АДВОКАТА**

Відповідно до статті 43 Конституції України: «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [1]. Проаналізувавши це

положення Конституції, можна стверджувати, що будь-яка праця повинна бути оплачуваною.

Професійна діяльність адвоката безперечно також має бути оплачуваною. Згідно із Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» оплатою за діяльність адвоката є гонорар. Відповідно до статті 30 цього Закону: «Гонорар є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту» [2].

На сьогодні поширення набуває встановлення в договорі про надання правової допомоги «гонорару успіху», тобто певних бонусів у разі винесення судом рішення на користь клієнта. Тривалий час серед юристів продовжується дискусія щодо законності та етичності «гонорару успіху» адвоката.

У практиці провідних держав світу, таких як, зокрема, США, Італія, Греція, Фінляндія тощо, «гонорар успіху» є доволі поширеним явищем. У Німеччині та на Кіпрі гонорари успіху дозволені як додаткова міра винагороди адвоката в разі надання правової допомоги за тарифами, встановленими законом. У Франції, Польщі, Чехії гонорар за надані юридичні послуги сплачується за ставкою, але при цьому угодою сторін допускається передбачити додатковий гонорар, обумовлений результатом виконаної роботи. У державах-учасниках Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Об'єднане Королівство, Чехія, Словаччина, Польща, Угорщина) подібні угоди, які укладаються між клієнтом і адвокатом, визнаються дійсними і такими, що зобов'язують клієнта [3, с. 23].

В Україні таке правове явище не врегульовано на законодавчому рівні, хоча є досить поширеним явищем. Наразі судова практика повністю орієнтована на рішення Касаційного цивільного суду в справі №462/9002/14-ц. Предметом розгляду КЦС у 2018 р. був позов адвоката до клієнта з вимогою стягнути додаткову винагороду за договором про надання правової допомоги за досягнення позитивного рішення в цивільній справі. Клієнт подав зустрічний позов з вимогою визнати договір про надання юридичних послуг недійсним у частині додаткової винагороди. КЦС задовольнив касаційну скаргу клієнта та визнав пункт договору про «гонорар успіху» недійсним.

Ключовими моментами правової позиції Верховного Суду щодо досліджуваної проблеми були такі тези:

1. Судове рішення не належить до об'єктів цивільних прав, а його ухвалення у конкретній справі не є результатом наданих адвокатами сторін послуг, а тому не може бути предметом договору.

2. Свобода договору не є абсолютною, вона обмежується законом і суттю договірних правовідносин, якою згідно з договором про надання юридичних послуг у формі представництва в суді є забезпеченням балансу приватних і публічних інтересів.

3. Реалізуючи принцип свободи договору, сторони не мають права змінювати імперативну вимогу закону щодо предмета договору про надання юридичних послуг шляхом визначення в безпосередній чи заувальованій формі результату розгляду справи судом як складової частини предмета договору про надання юридичних послуг.

Проте з вищезазначеною позицією колегії не погодився суддя КЦС В. І. Крат, виклавши низку аргументів в Окремій думці від 12.06.2018 р. Суддя зазначає, що результат розгляду та вирішення цивільної справи безпосередньо пов'язаний із зусиллями та участю у процесі представника інтересів сторони за договором про надання юридичних послуг. Саме сторони та їхні представники у зв'язку з розмежуванням процесуальних функцій із судом є активною рушійною силою змагального процесу. З огляду на зазначене, не можна погодитися з тезою, що конкретне судові рішення не є результатом діяльності адвокатів. Також В. І. Крат зауважує, що правова допомога цікавить клієнта, має певну мету і задовольняє потребу в захисті, відновленні та задоволенні його прав. Тобто судові рішення, є оцінкою якості послуг, успіху чи неуспіху вжитих стороною дій та юридичним фактом, з яким сторони пов'язують за договором умови виплати винагороди за надані юридичні послуги. Врешті-решт, колегія суддів не вказала конкретну імперативну цивільно-правову норму, якій суперечив би оскаржуваний пункт договору про правову допомогу [4].

Отже, виходячи з судової практики в Україні, можна зрозуміти, що справу щодо сплати «гонорару успіху» у разі подання адвокатом позову до суду буде вирішено на користь клієнта. Відтак, адвокатам необхідні певні гарантії виплати такої винагороди. Внесення змін до статті 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та статті 28 Правил адвокатської етики закріпило б обов'язковість додаткової винагороди в разі визначення її в договорі про надання правової допомоги, що виключило б можливість клієнта обійти умову цього договору в частині сплати «гонорару успіху» та було б гарантією виплати такої винагороди для адвоката.

### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради* України. 2013. № 27. С. 282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

3. Громадська думка про право творення. Національна бібліотека України імені В. І. Вернадського. Київ. 2019. №3 (168). 49 с.
4. Окрема думка судді Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Крата В. І. по справі №462/9002/14-ц від 12.06.2018. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74963389>.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Шията Д.,**  
04-17-07,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **БЕЗОПЛАТНА ПРАВОВА ДОПОМОГА В УМОВАХ КАРАНТИНУ**

Законодавець у п.1 ч.1 статті 1 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» визначив, що безоплатна правова допомога – правова допомога, що гарантується державою та повністю або частково надається за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів та інших джерел. А стаття 3 цього ж Закону закріпила, що право на безоплатну правову допомогу – гарантована Конституцією України можливість громадянина України, іноземця, особи без громадянства, у тому числі біженця чи особи, яка потребує додаткового захисту, отримати в повному обсязі безоплатну первинну правову допомогу, а також можливість певної категорії осіб отримати безоплатну вторинну правову допомогу у випадках, передбачених Законом.

На превеликий жаль, через поширення пандемії Covid-19, питання забезпечення та доступності надання правових послуг центрами надання безоплатної правової допомоги, а також зменшення ризику інфікування адвокатів коронавірусною інфекцією, не перестає бути актуальним.

Державна система безоплатної правової допомоги в умовах карантину перейшла на віддалений режим роботи та забезпечує надання правових консультацій із застосуванням інформаційно-комунікаційних технологій та використання скриньок для отримання кореспонденції. Широкого використання набуло застосування «гарячої» телефонної лінії, месенджерів (чат-ботів) на сторінках у Facebook, Instagram, а також у Telegram та Viber,

електронної пошти, інформаційного каналу на сервісі Telegram та доступу до правової енциклопедії WikiLegalAid, функціонування якої з 2016 року здійснює Координаційний центр з надання правової допомоги та центри правової допомоги. Система безоплатної правової допомоги також посилила роботу своїх дистанційних сервісів. Чергові фахівці приймають громадян у центрах з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Усе заради швидкого опрацювання запитів громадян на правову допомогу. За час карантину фахівці системи БПД у черговий раз переконалися, що надзвичайно важливим є «живий» діалог із клієнтом, заради комплексного та якісного надання правових послуг, оскільки робота для юриста полягає не лише в складенні процесуальних документів і представництві особи в суді.

*Вартою уваги та дійсно величезним кроком в умовах карантину стала презентація 23 липня 2020 року в Міністерстві юстиції мобільного додатку «Безоплатна правова допомога», реалізація якого відбулась за підтримки партнерів Міністерства юстиції та Координаційного центру з надання правової допомоги – Міжнародного фонду «Відродження», Української фундації правової допомоги та компанії-розробника IDev.* Завдяки йому можна перевірити, чи має особа право на безоплатну вторинну правову допомогу, надіслати запит на отримання адресної правової допомоги, знайти за допомогою геолокації найближчий центр або бюро правової допомоги, автоматично зателефонувати на єдиний номер системи БПД (0 800 213 103), замовити письмову юридичну консультацію тощо.

«Мобільний додаток «Безоплатна правова допомога» є технологічним рішенням для вирішення проблем доступу до правосуддя. Фактично правова допомога приходить до кожного», – відмітив директор Української фундації правової допомоги Микола Сіома. Це відповідає дійсності, ти ніби маєш свого «юриста у смартфоні».

Водночас, адвокати забезпечують надання безоплатної правової допомоги в надзвичайно складних епідемічних умовах, через які виникають додаткові ризики зараження адвокатів коронавірусною інфекцією, а додаткові витрати здійснюються за рахунок самих адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу. Постановою Кабінету Міністрів України «Питання оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу» (з наступними змінами) від 17 вересня 2014 р. №465 не передбачено відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу, на вище зазначені засоби індивідуального захисту, які вкрай необхідні для того, щоб хоча б знизити ризик зараження коронавірусною інфекцією під час виконання адвокатами своїх професійних прав задля здійснення правосуддя в Україні.

За таких обставин Комітет НААУ з питань БПД запропонував звернутися до Кабінету Міністрів України щодо внесення відповідних змін, зокрема до постанови Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 року №465 задля забезпечення виділення додаткових коштів на вжиття заходів щодо захисту адвокатів БПД. У свою чергу Профільний комітет НААУ також пропонував звернутися до Міністерства юстиції України та Координаційного центру з надання правової допомоги про вжиття заходів щодо забезпечення адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу медичними масками та респіраторами, медичними рукавичками, захисними медичними окулярами, антисептиками для рук та іншими необхідними дезінфікуючими засобами; та ініціювати розробку системи заходів задля сприяння перевезення адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу до їх клієнтів під час виконання відповідних доручень. Віднедавна, після відповідного звернення НААУ, Мінюст ініціював зміни до постанови КМУ, завдяки чому адвокати БПД можуть розраховувати на покриття витрат на засоби безпеки з бюджетних коштів.

Тож, не зважаючи на виклик пандемії Covid-19, можна стверджувати, що система безоплатної правової допомоги досить вдало адаптувалась до змін. Карантинні обмеження сприяли забезпеченню надання правової допомоги в режимі онлайн із використанням цифрових технологій, а також його подальшому розвитку, оскільки підвищення рівня правової свідомості серед людей, покращення якості надання правової допомоги, запровадження комплексної допомоги та посилення співпраці з партнерськими організаціями залишають пріоритетними напрямками.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Шостак А.,  
студент II курсу,  
Одеський національний університет  
імені І. І. Мечникова*

## **ВІДШКОДУВАННЯ ВИТРАТ НА ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ**

Відповідно до статті 59 Конституції України «кожен має право на професійну правничу допомогу» [1]. А у випадках, передбачених законом, ця

допомога може надаватися безкоштовно. Ідентичне положення має закріплення у частині 1, 3 статті 15 ЦПК. А відповідно до частини 2 статті 15 ЦПК «представництво у суді як вид правничої допомоги здійснюється виключно адвокатом. Адвокатом також може надаватися професійна правнича допомога, крім випадків, передбачених чинним законодавством» [1].

Одним із принципів цивільного судочинства відповідно до пункту 12 частини 3 статті 2 ЦПК є «відшкодування судових витрат сторони, на користь якої прийнято судове рішення» [2]. Якщо звернутися до статті 133 ЦПК «Види судових витрат», то останні складаються з судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи. До них відноситься й оплата професійної правничої допомоги. Ці витрати врегульовані окремою статтею 137 ЦПК і є витратами сторін та третіх осіб, які вони несуть у зв'язку з оплатою допомоги адвоката або іншого фахівця у галузі права, що беруть участь у справі.

Відповідно до вказаної статті «витрати, які пов'язані з правничою допомогою адвоката, несуть сторони, крім надання такої допомоги за рахунок держави» [2].

Для визначення розміру витрат учасник справи надає детальний опис робіт (наданих послуг), виконаних адвокатом, та здійснені ним витрати (ч. 3 ст. 137 ЦПК [2]). Однак якщо гонорар адвоката встановлений сторонами договору в фіксованому розмірі, то це не вимагає надання детального опису робіт (Постанова ВС від 28.12.2020 р. у справі № 640/18402/19).

Аналіз судових рішень ЄСПЛ свідчить про те, що при вирішенні справ про відшкодування витрат на правничу допомогу суди переглядають кількість витраченого часу на ведення справи, оцінюють відповідність та розумність ціни та послуг, враховують кваліфікацію адвоката та складність справи. Суди часто відмовляють у відшкодуванні витрат на послуги кількох адвокатів, якщо ті, працюючи над справою, не представляли інтересів клієнта разом.

До 15.12.2017 р. діяв Закон України «Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу у цивільних та адміністративних справах» від 20.12.2011 р., що обмежував розмір компенсації відповідних витрат. Компенсація не могла перевищувати 40 відсотків прожиткового мінімуму для працездатної особи, через що сума відшкодування становила в середньому 2–3 тисячі гривень. Як наслідок, витрати фактично повністю лягали на плечі постраждалої сторони правовідносин, а юридичні фірми навіть не ініціювали перед судом питання про відшкодування витрат на таку допомогу, не бажаючи витрачати час на збір та підготовку відповідних доказів [3, с.107].

Однак, 15.12.2017 р. набрала законної сили нова редакція ЦПК України, яка змінила підходи до відшкодування витрат на професійну правничу допомогу. Відтепер закон не обмежує розмір відшкодування.

Відповідно до частини 1 статті 135 ЦПК утворено новий інститут – забезпечення судових витрат. Тобто суд може зобов'язати сторони внести на рахунок суду заздалегідь певну суму, пов'язану з розглядом справи чи певною процесуальною дією. Відповідно до статті 185 Кодексу невиконання цього обов'язку тягне за собою залишення позову без руху [2], а також суд має право в такому разі навіть відмовити у відшкодуванні судових витрат, крім витрат на сплату судового збору (згідно зі статтею 134 ЦПК). Попередній розрахунок судових витрат є обов'язковим як для сторони позивача, так і для сторони відповідача. Але на практиці навіть досвідченому юристу чи адвокату дуже складно передбачити всі витрати та вартість послуг із ведення певної судової справи. Адже під час розгляду справи можуть виникати різні несподівані події, необгрунтовані дії сторони-опонента, дії чи бездіяльність суду [4, с.270].

Виявлено відсутність сталого підходу до відшкодування витрат на професійну правничу допомогу та необхідність встановлення чіткої процесуальної процедури розгляду клопотань сторін про відшкодування таких витрат. Також варто розглянути питання щодо зменшення кола повноважень суддів у випадках розгляду таких клопотань, адже судді нерідко без достатньої аргументації переглядають розміри гонорарів адвокатів, визначають їх безпідставно завищеними та зменшують суму відшкодування витрат на правничу допомогу. Положення про відшкодування судових витрат та їх попередній розрахунок також не конкретизовані. Гонорари та ціни на послуги адвокатів сильно різняться. Складність справи, ціна та предмет позову також індивідуальні. З урахуванням вищевказаного, доцільним видається конкретизувати чинне цивільне процесуальне законодавство з порушеного питання.

### Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>. 2.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
3. Колісник С. А. Механізм визначення, доведення, розподілу та відшкодування витрат на правничу допомогу в адміністративному судочинстві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. № 6 (35). С. 105–110. URL: [http://www.pjv.nuoua.od.ua/v6\\_2020/24.pdf](http://www.pjv.nuoua.od.ua/v6_2020/24.pdf).
4. Харченко А. Л. Компенсація витрат на правничу допомогу в цивільному процесі. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів*: IV Міжнародна науково-практична конференція (Суми, 21–22 травня 2020 року). Суми, 2020. С. 267–271. URL: <https://essuir.sumdu.edu.ua/>



*Науковий керівник – Т. Степанова, докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри конституційного права та правосуддя Одеського Національного університету імені І. І. Мечникова*

**Штабська Х.,**  
04-17-11,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **СТРАХУВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ**

Страховання професійної діяльності адвокатів є одним з важливих міжнародних стандартів. Для всебічного розуміння переваг та недоліків запровадження страховання професійної діяльності адвокатів в Україні необхідно проаналізувати досвід зарубіжних країн.

Відповідно до пп. 3.9.1 п.3.9 Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 01.10.1988 р., адвокати завжди повинні бути застраховані від пред'явлення позовів, пов'язаних з недостатньою професійною компетентністю. Розмір страхової суми визначається в розумних межах співвідносно з ризиком можливих помилок, допущених адвокатами у процесі здійснення професійної діяльності.

Положення про обов'язкове страховання професійної відповідальності міститься в національному законодавстві більшості європейських країн. Так, у Німеччині неможливо отримати ліцензію адвоката, не маючи договору страхування, який укладається з конкретним адвокатом. В Румунії адвокат зобов'язаний страхувати свій ризик професійних помилок на мінімальну суму, що становить 6 тисяч євро на рік, для адвоката-стажиста ця сума становить 3 тисячі євро на рік.

Обов'язковим страхування адвокатської діяльності є також у Франції. Особливістю є те, що кожен страховий випадок є предметом розгляду суду, адже відповідно до законодавства Франції, клієнт може отримати відшкодування лише за рішенням суду.

Цікавим є досвід США, де на відміну від європейської моделі, в більшості штатів страхування професійної відповідальності адвокатів не

є обов'язковим. Однак, закони деяких штатів покладають на адвокатів обов'язок повідомляти своїх клієнтів про те, що їхня діяльність не застрахована. Це збільшує кількість позовів про несумлінне виконання обов'язків, що стимулює адвокатів добровільно страхувати свою професійну відповідальність.

Європейська система обов'язкового страхування професійної відповідальності адвоката поки що не є характерною для України.

В Україні нотаріуси та приватні виконавці зобов'язані страхувати свою професійну діяльність до початку її здійснення. Відповідні положення містяться у статті 28 Закону України «Про нотаріат» та у статті 24 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів».

Що ж стосовно адвокатів, то наразі існує лише можливість добровільного страхування цивільно-правової відповідальності відповідно до Цивільного кодексу України та Закону України «Про страхування». Проте, сьогодні лише незначна кількість адвокатів страхують свою професійну діяльність.

Варто зазначити, що певні кроки з боку нашої держави у напрямку запровадження страхування адвокатської діяльності все ж таки відбуваються.

Один з перших кроків у напрямку запровадження інституту страхування професійної відповідальності адвокатів в Україні був зроблений у Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, де запропоновано введення страхування професійної відповідальності адвокатів, проте положення щодо виду страхування, в якому воно повинно здійснюватися, відсутнє. У Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки не містяться положення щодо страхування адвокатської діяльності.

У Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України (щодо обов'язкового страхування професійної відповідальності адвоката)» № 2298а від 06.07.2015 року, яким запропоновано впровадити інститут обов'язкового страхування майнової відповідальності адвокатів шляхом внесення відповідних змін та доповнень до Закону України «Про страхування», а також Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Проте цей Проект було відкликано у 2019 році.

Основні риси страхування професійної відповідальності адвокатів в Україні були запропоновані в межах Проекту ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні», зокрема передбачається запровадження добро-

вільного страхування шляхом внесенням змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», із подальшим впровадження обов'язкового страхування професійної відповідальності адвокатів; а також обов'язок адвокатів повідомляти клієнтів (у договорі про надання юридичних послуг) про те, що вони не мають страхування професійної відповідальності або воно не відповідає рекомендаціям Національної асоціації адвокатів України.

Підсумовуючи вищевикладене варто зазначити, що законодавче закріплення положення щодо страхування професійної відповідальності адвокатів є необхідним для нашої держави. Наявність договору між адвокатом та страховою компанією допоможе забезпечити захист майнових прав адвокатів та їх клієнтів.

З проаналізованих прикладів інших країн випливає, що страхування може й не мати обов'язкового характеру, втім з огляду на законодавчі приписи та недоліки відсутності такого страхування, адвокати зацікавлені в страхуванні своєї професійної відповідальності.

В Україні необхідним є проведення відповідних реформ, які мали б на меті комплексне врегулювання цього доволі проблемного питання.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

## **ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОДІЇ АДВОКАТУРИ З СУДОВИМИ ТА ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ**

**Герасимчук К.,**

*24 гр., 6 к.,*

*Навчально-науковий інститут права,*

*Київський національний університет*

*імені Тараса Шевченка*

## **ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЗА ІНІЦІАТИВОЮ СТОРОНИ ЗАХИСТУ**

Положенням п. 5 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокату гарантується рівність прав з іншими учасниками провадження, дотримання засад змагальності і свободи в наданні доказів та доведенні їх переконливості.

Проте, у кримінальному провадженні ця гарантія залишається декларативною нормою, практична реалізація якої вимагає додаткових законодавчих змін. Зокрема, проблемним питанням наразі є практична реалізація захисником права одержувати письмові висновки фахівців та експертів з питань, що потребують спеціальних знань, які, з огляду на положення ч. 2 ст. 84 КПК України, є одними із процесуальних джерел доказів.

Так, відповідно до положень ч. 1 ст. 242 КПК України, експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання.

Ця норма, у порівнянні з минулою редакцією, яка була чинною до 2016 року, дійсно є прогресивною, та певним чином зрівняла у можливостях сторони захисту і обвинувачення. В той же час, залишається актуальним питання призначення експертизи слідчим суддею. Так, за ст. 243–244 КПК України експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, зокрема, у разі, якщо сторона захисту не може залучити експерта самостійно через відсутність коштів чи з інших об'єктивних причин. Тобто, за відсутності у підозрюваного коштів на проведення експертизи, в тому числі – у приватній експертній установі, питання можливості надати достатні докази переходить до сфери дискреційних повноважень слідчого судді. Більше того, слідчий суддя має право не включити до ухвали питання, поставлені особою, яка звернулася з відповідним клопотанням, якщо відповіді на них не стосуються кримінального провадження або на думку слідчого судді не мають значення для судового розгляду, обґрунтувавши таке рішення в ухвалі.

Таким чином, наразі захисник під час збору доказової бази певною мірою залежить від розсуду слідчого судді, що в реаліях обвинувального ухилу кримінального провадження видається порушенням засад рівності та змагальності.

Слід також звернути увагу на відсутність у чинному законодавстві окремого процесуального порядку отримання стороною захисту еталонного матеріалу (зразків) для проведення експертизи. В тому числі, не регламентує порядок відібрання та форму фіксації зібраних матеріалів і Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Стаття 245 КПК України визначає, що відібрання зразків з речей та документів здійснюється в порядку тимчасового доступу до речей та документів – на підставі ухвали слідчого судді. Порядок відібрання біологічних зразків додатково врегульований ст. 241 КПК України, яка вказує, що зразки можуть бути надані особою добровільно на підставі постанови прокурора,

а у разі відсутності згоди – на підставі ухвали слідчого судді про примусове відібрання зразків. Водночас, залишається дискусійним питання щодо відібрання зразків, які за своєю суттю не є ані біологічними, ані речами або документами: наприклад, зразків для дактилоскопічної експертизи, або зразків запису голосу особи.

Також заслуговує на увагу положення ч. 2 ст. 69 КПК України, які мають забезпечувати незалежність та об'єктивність експерта під час вирішення поставлених перед ним питань. Проте, на практиці безсторонність експертів може викликати обґрунтовані сумніви. Статтею 4 профільного Закону України «Про судову експертизу» передбачено, що незалежність судового експерта та правильність його висновку забезпечуються в тому числі існуванням установ судових експертиз, незалежних від органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування та суду. В той же час, зі ст. 7 вказаного закону вбачається, що проведення криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз здійснюється виключно державними спеціалізованими установами, в тому числі, експертними службами Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства оборони України, Служби безпеки України та Державної прикордонної служби України.

Отже, де-факто сторона обвинувачення у кримінальному провадженні може мати опосередкований вплив на результати найбільш важливих для процесу експертиз, альтернативний висновок з яких не може бути наданий незалежною приватною установою.

Вирішити це питання може, зокрема, скасування монополії державних установ на проведення експертизи, та розширення кола питань, щодо яких експертні висновки могли б надавати приватні установи.

Запровадження конкурентної (альтернативної) експертизи в кримінальному провадженні дійсно вплинуло б на утвердження принципу рівності та змагальності сторін, а також сприяли б практичній реалізації гарантій адвокатської діяльності.

### Література

1. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України редакція від 05.08.2018. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

*Науковий керівник – Д. Кухнюк, кандидат юридичних наук, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Інституту права КНУ ім. Тараса Шевченка*

## **ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ АДВОКАТОМ ПРАВА НА АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ**

Адвокатська діяльність передбачає у собі сукупність реалізації певних прав та обов'язків. Зокрема, до таких прав, належить право адвоката на звернення з адвокатськими запитами, що на практиці є основним інструментом отримання адвокатом необхідної інформації. Проблема практичної реалізації адвокатом права на адвокатський запит є предметом дослідження багатьох науковців, оскільки реально забезпечена процесуальна рівність сторін, наприклад, в кримінальному процесі у цьому питанні, на жаль, є скоріше декларованою.

Так, відповідно до ч.3 ст. 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом, крім випадків відмови в наданні інформації з обмеженим доступом [1].

Деякі суб'єкти державної влади чи службові особи, коли вони не зацікавлені у наданні потрібної інформації, зловживають таким виключенням. Замість повної та всебічної відповіді, надають таку, що за своїм змістом не містить усіх необхідних відомостей або зовсім відмовляють у відповіді на адвокатський запит, посилаючись при цьому на обмеженість доступу до такої інформації.

Часто в адвокатській практиці трапляються випадки відмови у наданні інформації про фізичну особу. Така відмова, найчастіше вмотивована наявністю у відомостях про фізичну особу її персональних даних, а отже, конфіденційної інформації. Однак, відповідно до ч.1, 2 ст. 11 та ч. 1–3 ст. 21 Закону України «Про інформацію» основною особливістю персональних даних з точки зору необхідності їх нерозголошення є їх придатність до ідентифікації особи. У свою чергу в разі, якщо адвокат запитує дані щодо особи, яка вже приймає участь у судовому процесі, тобто вже є ідентифікованою, логічно розуміти інформації щодо неї, як таку, що може бути надана на адвокатський запит.

Аналізуючи інші підстави відмов у наданні інформації на запит адвоката, можна зазначити, що суб'єкти відповіді на них, відмовляють у наданні інформації за запитом адвоката, спираючись на необхідність зазна-

чення в інтересах якої особи діє адвокат. Задля підтвердження, адвокат може надати, наприклад, договір, який він безпосередньо уклав із клієнтом, що є спірним питанням з точки зору дотримання адвокатської таємниці. Питання щодо того, чи має адвокат підтверджувати своє процесуальне становище щодо певної справи досі є дискусійним, для багатьох прихильників західного підходу до збору адвокатом інформації. Вимоги щодо надання адвокатом певних підтверджувальних документів разом із запитом (наприклад копії договору про надання правової допомоги) з точки зору такого підходу є безпідставними. Втім, національне законодавство передбачає долучення до адвокатського запиту копії свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, що посвідчені адвокатом та ордер або доручення органу, який є уповноваженим законом надавати безоплатну правову допомогу.

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» – адвокат зобов’язаний зберігати адвокатську таємницю. Певні питання, з приводу яких фізична або юридична особа звернулися до адвоката, якраз і є предметом такої таємниці. У договорі про надання правової допомоги містяться основні доручення передані клієнтом адвокату, тому надання такої копії – пряме порушення правила збереження адвокатської таємниці.

А також, відповідно до ст. 212–3 КУпАП: неправомірна відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у відповідь на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» – тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб від двадцяти п’яти до п’ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [2].

Отже, з огляду на вищезазначене, можна зробити висновок, що право адвоката у сфері збирання доказів – адвокатський запит, наразі не є достатньо ефективним. У тому числі через формальні невідповідності при його оформленні породжуються численні відмови у наданні відповіді на такий запит. Звісно такі ризики потрібно мінімізувати наскільки це можливо, у тому числі адвокатам слід більш ретельно та прискіпливо ставитися до обґрунтування запиту, оформлення певних документів та ставити питання так, щоб збільшити шанси отримання очікуваної відповіді.

### Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 80731-X. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

*Науковий керівник – С. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат*

**Литвиненко О.,**  
18-21м-02,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **ПОРУШЕННЯ ПРАВ І ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ПОСЯГАННЯ НА БЕЗПЕКУ АДВОКАТІВ ЯК ЗАГРОЗА ПРАВОСУДДЮ**

У Кримінальному кодексі України міститься окрема глава 18, присвячена злочинам проти правосуддя, і саме в ст. 398–400 інкримінують діяння, що посягають на безпеку адвокатів, чим перешкоджають здійсненню адвокатської діяльності. Також ст. 5 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено, що держава створює належні умови для діяльності адвокатури та забезпечує дотримання гарантій адвокатської діяльності». Та чи дійсно держава справляється з цим завданням?

Так як адвокатура є недержавним самоврядним інститутом, то захист прав перш за все відбувається завдяки діяльності адвокатського самоврядування, задля цього згідно з рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 74 було створено Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності з метою захисту професійних, та інших прав адвокатів, організація сприяння забезпечення гарантій адвокатської діяльності, та забезпечення необхідних умов для ефективного та якісного виконання адвокатами своїх професійних обов'язків. Завданнями комітету є: участь у формуванні та забезпеченні реалізації державної політики у галузі захисту прав та інтересів адвокатів; виявлення, облік, аналіз і систематизація випадків порушення професійних прав та інтересів адвокатів; участь у розробці та реалізації системи заходів, які проводяться у взаємодії з правоохоронними органами щодо захисту життя, здоров'я, честі, гідності, майна адвокатів і членів їх сімей від злочинних посягань, інших протиправних дій та ін. [1].



Попри діяльність самоврядних органів, на жаль, випадки порушення прав і гарантій адвокатської діяльності та посягань на життя мають місце. 2020 року до Комітету надійшло 101 звернення про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, з них щодо знищення майна адвокатів – 6 звернень, погрози адвокатам – 15 звернень, замах на вбивство – 1 звернення, обшуки у приміщеннях адвокатів – 10 та щодо фізичної розправа з адвокатами – 9 звернень [2].

Пропонуємо звернутись і до реальних історій, а не тільки статистичних даних.

У липні 2016 року у м. Києві невідомі розстріляли автомобіль адвоката Козаченка С. І., втім бездіяльність органів прокуратури та національної поліції щодо розслідування цих випадків стала причиною того, що адвокат навіть оголосив голодування у приймальні Генеральної прокуратури України, проте винні так і не були встановлені та притягнуті до відповідальності [3, с. 19].

Також у 2016 році невідомі особи здійснили підпали автомобілів адвокатів Федура А. А., Трофімова С. С. та Пономаренко В. Д. Здійснено підпал приватного будинку адвоката Козаченко С. І. Це всього лише кілька прикладів порушення 399 статті ККУ [3, с. 29].

Вже 21 січня 2017 року вбито адвоката Валерія Рибальченка. Обставини та характер вбивства свідчать про те, що воно було замовним, імовірною версією мотиву вбивства є професійна діяльність адвоката [3, с. 19].

Хочу звернути вашу увагу, що Київській області 8 листопада 2019 року стався напад на родину адвоката Володимира Богатиря, повідомила Національна асоціація адвокатів України. До приватного будинку адвоката увірвалась група грабіжників у військовій формі, які побили та зв'язали членів родини, завдали тілесних ушкоджень неповнолітній дитині та отримали доступ до адвокатських дос'є адвоката [4].

Такі історії трапляються і зараз, 5 листопада цього року було відкрито поліцією кримінальне провадження, після повідомлення адвокатки Миколи Харківського, підозрюваного у смертельній аварії на проспекті Гагаріна в Харкові, про погрози на її адресу [5].

Основною причиною та джерелом порушення прав адвокатів є правоохоронна система. Незнання правоохоронними органами та судом професійних прав адвоката як незалежної та гарантованої Конституцією та законами України професійної діяльності носить постійний та системний характер, повинна бути більш ґрунтовна діяльність, в якій буде брати участь як органи державної влади, так і громада в цілому. Правоохоронні органи знаходять багато шляхів задля уникнення розгляду цієї групи кримінальних справ, Комітет в аналітичних матеріалах у 2020 році вказав на такі приклади. Це може бути відмова у прийнятті до уваги випадку по-

рушень прав та гарантій адвокатів на підставі відсутності в ККУ визначення поняття «погроза», із вказанням на відсутність такої. Або тому, що тлумачать на власний розсуд статус «представника особи», чим звужують перелік суб'єктів, які можуть виступати потерпілими [6, с. 23].

Найбільш поширеною проблемою, з якою стикаються адвокати одразу після вчинення на них нападу є небажання співробітників правоохоронних органів порушувати справу та вносити її у Єдиний реєстр досудових розслідувань України. Адвокати під час місії МКЮ (Міжнародна комісія юристів) в 2020 році повідомили, що тільки після подання скарг до суду на бездіяльність співробітників правоохоронних органів та ухвалення відповідного судового рішення було вжито заходів щодо їхніх справ [7].

Отже, професія адвоката – це не тільки інтелектуальна праця, але й психічний тиск, в гіршому випадку фізичне насилля. Я сподіваюсь, що підняття цієї теми серед захисників, українського населення, а насамперед плідної роботи НААУ та правоохоронних органів призведе до спаду гостроти даного питання.

### Література

1. Положення про Комітет захисту професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності URL : <https://advokaty.dp.ua/wpcontent/uploads/2018/02/Polozhennya.pdf>
2. Звіт комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності 2020 р. URL : <https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/.pdf>
3. Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні 2013–2018 рр. URL : [https://unba.org.ua/assets/uploads/e68d0f94a9c9c9153963\\_file.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/e68d0f94a9c9c9153963_file.pdf)
4. НААУ: 8 листопада стався напад на родину та пограбування будинку адвоката. URL : [https://unba.org.ua/news/4876-8-listopada-stavsya-napad-narodinuta-pograbuvannya-budinku-advokata.html?fbclid=IwAR0KaKkwq2SaIrkJyy5zxWiMB0l3l6ab7N9gJMM0yZgSPvXmQcRr\\_8089DE](https://unba.org.ua/news/4876-8-listopada-stavsya-napad-narodinuta-pograbuvannya-budinku-advokata.html?fbclid=IwAR0KaKkwq2SaIrkJyy5zxWiMB0l3l6ab7N9gJMM0yZgSPvXmQcRr_8089DE)
5. URL: <https://news.obozrevatel.com/ukr/society/advokatka-pidlitka-vinuvattsyadtp-u-harkovi-zayavila-pro-pogrozi-ta-poskarzhilasya-scho-ij-ne-nadali-ohoronu.htm>
6. НААУ: Аналіз порушень прав та гарантій адвокатської діяльності правоохоронними органами та судом 2021 р. file:///C:/Users/ASUS/Downloads/F\_.pdf
7. Звіт Місії МКЮ в Україні Квітень 2020 року URL : <https://zib.com.ua/files/Ukraine-Between-the-rock-and-the-anvilPublications-Reports-Mission-report-2020-UKR.pdf>

*Науковий керівник – Я., Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

## **СУДОВА ТОКСИКОЛОГІЯ В ПРАКТИЦІ АДВОКАТА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ**

Висновки судово-медичної експертизи (СМЕ) відіграє велику доказову роль у кримінальних провадженнях щодо злочинів проти здоров'я та життя людини. СМЕ чи не єдиний ефективний спосіб з'ясування характеру та ступеня тяжкості шкоди здоров'ю та причин смерті. Одним із об'єктів СМЕ є токсичні речовини – отрути, що негативно впливають на організм людини. Оскільки отруєння в адвокатській практиці зустрічаються доволі рідко, знання можливостей діагностики отруєння є важливим моментом для встановлення обставин справи задля вироблення правильної тактики захисту у кримінальному провадженні.

Судова токсикологія (СТ) пройшла довгий шлях становлення від свого започаткування до сьогодні і дуже сильно змінилася, завдяки новим можливостям і новітнім технологіям. Так однією з найдавніших письмових робіт із СМЕ, яка включає в себе розділ з СТ, є «Сі юань цзі лу» від 1247 року, авторства Сун Ци. Він вперше перелічив відомі на той час отрути (ртуть; білий миш'як; отруйні гриби; отрути рослинного походження; отрути тваринного походження (в тому числі і перелік зміїних отрут), визначив клінічні і зовні ознаки отруєння на мертвому тілі та навіть варіанти протиотрут (детоксів). Ним були описані способи проведення тестів на отруєння через ротову порожнину з використанням виробів зі срібла: якщо срібло змінював колір на стійкий синій, робили висновок, що жертва прийняла отруту через рот. Сьогодні даний метод є ефективним для визначення отруєння сульфідами [1].

Сьогодні токсикологія – це наука, що вивчає отруйні речовини, їх вплив на організм людини, а також методи їх діагностики. Сучасна СТ визначає сприятливі умови дії отрути на організм людини: доза, агрегатний стан отрути, спосіб введення, концентрація, кумулятивні властивості й індивідуальні особливості організму.

Крім того, значно розширилася класифікація отруйних речовин: за хімічними властивостями; за метою застосування; за ступенем токсичності; за видом токсичної дії [2].

Особливості СМЕ по встановленню отруєння на сучасному етапі наступні: 1) різноманітність об'єктів аналізу: біологічні рідини живих осіб,

внутрішні органи трупів, харчові продукти, фураж, предмети домашнього вжитку, залишки лікарських препаратів, пестицидів і предметів побутової хімії, посуд, повітря, земля, одяг та ін.; 2) дослідження відносно великих наважок біологічного матеріалу (100 г) порівняно з малою кількістю аналізованих отрут (10–5–10–6 г), тому експертне дослідження слідів отрути спричиняє необхідність обирати найбільш чутливі методи; 3) необхідність проведення дослідження не хімічно індивідуальних речовин, а їх сумішей: при аналізі біологічного об'єкта виділяється не чиста речовина, а суміш отрути з її метаболітами, залишками білків, жирів, пігментів і тому очищення від супутніх речовин й розділення речовин та їх метаболітів є важливими етапами дослідження; 4) оцінка висновку СМЕ: позитивний і негативний результати з боку адвоката (правознавця) завжди мають бути піддані сумніву за рахунок можливої відсутності методики дослідження нової отрути, не якісного проведення СМЕ, використання дуже маленької отруйної дози та використання антидотів та ін..

СТ має велике значення в боротьбі зі злочинністю. Висновки СМЕ про наявність і кількість отрути в досліджуваних об'єктах надають велику допомогу судово-медичним експертам (для встановлення причин отруєнь) і судово-слідчим органам у розкритті злочинів. СТ має й профілактичний напрямок. Висновки комісійної СМЕ по встановленню отруєння (судово-медичний токсиколог, гігієніст, фармаколог та інші спеціалісти) можуть свідчити про високу токсичність окремих фармацевтичних препаратів і речовин, що застосовуються в народному господарстві, є підставою для постановки питання перед відповідними органами про зняття цих речовин з використання або про зміну умов зберігання й порядку відпуску їх населенню. Дані про токсичність окремих хімічних речовин використовують для санітарно-просвітницької роботи серед населення, роз'яснення правил поведінки з токсичними речовинами і розроблення заходів, спрямованих на запобігання отруєнням цими сполуками [3, 4].

Таким чином, знання сучасних особливостей СМЕ зі встановлення отруєння допомагають адвокату на стадіях досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження правильно побудувати тактику захисту з метою винесення об'єктивного рішення суду.

### Література

1. Судебная медицина в лекциях. Издание второе. Ижевск – Уфа, 2007. С. 227.
2. Судебно-медицинская экспертиза при отравлениях: учеб. пособие / сост.: А. А. Халиков, Ю. А. Большаков, Р. Б. Чернова, А. Р. Назмиева. Уфа: ФГБОУ ВО БГМУ Минздрава России, 2018. 91 с.

3. Судово-медична експертиза ушкоджень та смерті від дії хімічних речовин. URL: [https://nmapo.edu.ua/images/FakPidVik/kafSudMed/Ebook/380-397.-Rozdil\\_6.-Chem.pdf](https://nmapo.edu.ua/images/FakPidVik/kafSudMed/Ebook/380-397.-Rozdil_6.-Chem.pdf) (дата звернення 29.10.2021).
4. Фармацевтична енциклопедія. URL: <https://www.pharmacencyclopedia.com.ua/article/2239/toksikologichna-ximiya> (дата звернення 29.10.2021).

*Науковий керівник – Г. Білецька, кандидатка медичних наук, доцентка, доцентка кафедри криміналістики Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Фесенко Б.,**

*18-19-07,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗМАГАЛЬНОСТІ СТОРІН У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Не новина, що сучасний кримінальний процес, як і кримінальне законодавство загалом не бездоганні. Періодично вносяться зміни до Кримінального кодексу, систематично з'являються нові думки науковців, практики стикаються у своїй професійній діяльності з проблемами, які не вирішені теоретично. Проте, особливу увагу необхідно звернути на одну з основних засад процесу, передбачену ч. 1 ст. 22 Кримінального процесуального кодексу України – змагальність.

Загалом наука кримінального процесу у структурі поняття «змагальність» виділяє головну рису – рівність (паритетність). Проте, досить поширеними на практиці є випадки, коли функціональні можливості сторони захисту в особі адвоката та сторони обвинувачення в особі прокурора не є рівнозначними. Власне, це й призводить до певної дискредитації принципу змагальності загалом, адже сторони не можуть однаково та рівнозначно скористатися достатньою сукупністю процесуальних засобів задля доказування власної або ж спростування контр-позиції перед судом[3].

Дана тенденція диспропорційності прослідковується і у самому Кримінальному процесуальному кодексі, в якому є ознаки процесуальної нерівності сторін, а саме процес збирання та подання доказів до суду. Відповідно до ч. 1 ст. 93, збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому КПК. Отже, спосіб і порядок збирання доказів для сторони захисту й обвинува-

чення зазначені виключно в КПК, що й є умовою їх допустимості та належності. Проте законодавець визначив у ньому різні форми й методи для різних сторін кримінального провадження під час збирання та формування їх доказової бази.

Частина 2 ст. 93 визначає, що «сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом» [1].

Сторона ж захисту здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів, відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України [1].

Отже, одна з проблем реалізації принципу змагальності відображається у зовнішній формі законодавчого закріплення способів збирання сторонами доказів.

Також, за загальним правилом, обов'язок доказування вини обвинуваченого покладається на сторону обвинувачення [2]. Одним із способів збирання доказів прокурором, слідчим є проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Спроба використати даний метод стороною захисту задля збирання доказів може призвести до визнання отриманих матеріалів неналежними доказами, відповідно до ч. 3 ст. 254 КПК, згідно з якою формально заборонено навіть виготовлення копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, що також створює певний дисонанс у паритеті сторін процесу.

Роблячи висновки з вищенаведеного, можна зазначити, що сторона захисту у вказаних моментах має заздалегідь програшну позицію під час збирання доказів, на відміну від сторони обвинувачення.

Відповідна нерівність зустрічається й під час отримання доказів сторонами кримінального провадження від державних установ. Систематичною є практика, коли державні службовці та посадові особи відповідають на запити прокурора чи слідства, надають відповідну інформацію, а адвокатські запити залишаються без розгляду чи отримують відписку на кшталт відсутності можливості надання інформації з обмеженим доступом.

У зв'язку з цим сторона захисту повинна прикладати більше зусиль для отримання тих самих або рівнозначних матеріалів.

Ми маємо можливість лише торкаючись означити відповідну проблему, окреслити її, однак на нашу думку вона потребує значного аналізу та прискіпливої уваги науковців. Зазначено лише кілька проблемних питань змагальності сторін у кримінальному провадженні, однак навіть цих кількох аспектів достатньо для розуміння того, що нерівність проявляється в різних формах, частинах, етапах кримінального процесу. Сторонам обвинувачення та захисту слід звертати значну увагу на ці нюанси задля ефективного здійснення професійної діяльності та що значно важливіше, для належного рівня захисту прав людини, яка у першу чергу постає у вразливому становище під час здійснення стосовно неї слідчих дій та кримінального процесу в цілому.

### Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ: Юстініан, 2012. 1224 с.
2. Маркуш М. А. Принцип змагальності в кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2005. – 210 с.
3. Шевчук М. І. Ініціатива суду та її межі у з'ясуванні обставин кримінального провадження під час судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Львів, 2015. 243 с.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат*

**Харитонов І.,**  
03-19-02,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ВИЗНАЧЕННЯ СТАНУ ФІЗІОЛОГІЧНОГО АФЕКТУ В АДВОКАТСЬКІЙ ПРАКТИЦІ ЗА ДОПОМОГОЮ КОМПЛЕКСНОЇ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ**

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення відображує внутрішню сторону кримінально караного діяння: психічну діяльність особи, що відображає ставлення її свідомості і волі до вчинюваного нею

діяння та відповідних наслідків. Кримінальний кодекс України (далі – КК України) до обставин, які пом’якшують покарання відносить вчинення кримінального правопорушення під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного жорстоким поведженням, або таким, що принижує честь і гідність особи, а також за наявності системного характеру такого поведження з боку потерпілого [1]. Вбивство або тяжке тілесне ушкодження, вчинене у стані сильного душевного хвилювання утворює окремі привілейовані склади кримінального правопорушення, передбачені відповідними статтями кримінального законодавства. Чинний КК України не містить чіткого означення стану сильного душевного хвилювання, окрім ознаки детермінованості стану сильного душевного хвилювання неправомірною поведінкою зі сторони потерпілого, або такої що принижує честь і гідність особи та систематичного характеру такої поведінки. Однак, Касаційний кримінальний суд у своїх рішеннях [2] характеризує стан сильного душевного хвилювання, як раптовий, неочікуваний, миттєвий, бурхливий, швидкоплинний. Сьогодні юридичне тлумачення стану «сильного душевного хвилювання», або стану фізіологічного афекту є таким, що надзвичайно сильні, раптові, вибухові за характером емоційні прояви, визивають швидкоплинні психічні стани, під час яких свідомість та здатність мислити звужується і пригнічується, що виражається у бурхливих неконтрольованих поведінкових реакціях особи, але, водночас, залишаються в межах осудності. Така афективна реакція характеризується трьома фазами перебігу: підготовчою, фазою вибуху емоцій та заключною фазою з частковим амнезуванням. Поняття «фізіологічний афект» є дещо вузьким за поняття «стан сильного душевного хвилювання», оскільки не тільки стан такого афекту здатен викликати підвищений психоемоційний стан особи, під впливом якого здатність її керувати власними діями та усвідомлювати їх значно зменшується [3]. У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров’я особи» [4] вказано, що: «суб’єктивна сторона вбивства або заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, відповідальність за які передбачено статтями 116 і 123 КК України [1] характеризується не лише умислом, а й таким емоційним станом винного, який значною мірою звужував його здатність усвідомлювати свої дії або керувати ними. Необхідною умовою кваліфікації дій винного за зазначеними статтями є сильне душевне хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного фізичного чи психічного насильства. У випадках, коли вбивство вчинено або тяжке тілесне ушкодження заподіяно після того, як стан сильного душевного хвилювання минув, дії винного кваліфікуються за статтями, що передбачають відповідальність за вчинення зазначених злочинів без пом’якшуючих обставин».



Сучасна судово-психіатрична експертиза (далі – СПЕ) короткочасних афективних станів, відрізняється певними особливостями: ретроспективною оцінкою психоемоційної поведінки особи та реконструюванням цієї поведінки ґрунтуючись на сукупності індивідуальних ознак певної людини а також особливості її емоційних реакцій на подразники, що робить таке дослідження індивідуально спрямованим. СПЕ, що може бути призначена за постановою слідчого, прокурора, ухвали суду або одноосібної постанови судді у справі обвинувачення особи чи в порядку досудової підготовки цивільної справи за клопотанням адвоката, має бути комплексною (до складу залучається психолог) та надати відповіді на такі питання, як: чи перебувала особа на момент вчинення злочину в особливому емоційному стані; чи було вчинено злочин під його впливом, а якщо так, то в чому це виявилось; чи передувала цьому протиправна або девіантна поведінка потерпілого; чи була перед тим психотравмуюча ситуація та чи саме ці обставини спричинили такий стан. Таким чином, головним завданням комплексної СПЕ в такому випадку є визначення стану свідомості під експертного під час скоєння злочину: чи було воно звуженим, чи відбулося його потьмарення. В останньому випадку судом буде вже вирішуватися питання про неосудність та призначення заходів медичного характеру задля попередження скоєння суспільно небезпечного діяння обвинуваченим в майбутньому й забезпечення прав психічно хворої людини.

### Література

1. Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. ст. 131.2.
2. Стан сильного душевного хвилювання, як емоційний процес, характеризується своєю раптовістю, неочікуваністю, миттєвістю, бурхливістю, швидкоплинністю (ВС/ККС № 723/873/15-к від 16.01.2019). URL: [https://protocol.ua/ru/vs\\_kks\\_stan/](https://protocol.ua/ru/vs_kks_stan/) (дата звернення 14.11.2021).
3. Савка І. М. Феномен психологічного афекту у психологічних теоріях та юриспруденції. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*: зб. наук. праць. Львів: ЛьвДУВС, 2010. Вип. 1. С. 176–219. (Серія «Психологічна»).
4. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України» від 07.02.2003 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03#Text> (дата звернення 14.11.2021).

*Науковий керівник – Г. Білецька, кандидатка медичних наук, доцентка, доцентка кафедри криміналістики Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

## **ПРАКТИЧНІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО САМОЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТА ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ ЗА ЙОГО РОБОЧОЮ АДРЕСОЮ**

У липні – вересні цього року було проведено близько 70 обшуків за робочими адресами адвокатів лише Києву та Київської області. Ці статистичні дані перевищують кількість обшуків приміщень правозахисників всієї Європи за той самий звітний період. Авжеж цей факт свідчить про низьку правову культуру нашої країни та безумовно демонструє відповідний якісний рівень системи правосуддя в цілому.

Сьогодні майже жодна резонансна судова справа не обходиться без ризику проведення слідчих (розшукових) дій в офісі адвоката, який представляє інтереси свого клієнта у цій справі. Очевидно, що даний факт говорить про намагання органів досудового розслідування певним чином вплинути на сторону захисту у кримінальному провадженні, що обумовлено відсутністю бажання або банальної неспроможності конкурувати з адвокатом у регламентованому законом порядку як із рівнозначним процесуальним опонентом. Такі дії є виявом некомпетентного проведення заходів досудових розслідувань зазначеними органами і як наслідок – прямого тиску на сторону захисту у кримінальному провадженні.

Проте не слід забувати, що відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Незалежність такої діяльності ґрунтується на широкому спектрі професійних прав адвоката та гарантій адвокатської діяльності. Профільним законом, серед іншого, передбачені і процесуальні гарантії стосовно проведення обшуку у приміщенні, де адвокат здійснює свою професійну діяльність, а тому кожен адвокат повинен не лише їх знати, а й уміло їх використовувати у разі наявності передбачуваних ризиків проведення такої слідчої (розшукової) дії стосовно його самого.

Щоб захисти себе від посягань органів досудового розслідування і відбити в них спокусу проведення звичайного обшуку вашого робочого приміщення необхідно перш за все правильно оформити робоче місце адвоката. Це дасть змогу: поширити на приміщення статус робочого місця

адвоката, ускладнити отримання ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук та дозволить захистити предмети та документи, що можуть бути знайдені під час проведення обшуку. Адвокату необхідно укласти договір оренди приміщення як саме у статусі адвоката або відповідним чином узаконити право власності на це приміщення. Також слід проконтролювати факт внесення цих даних до Єдиного реєстру адвокатів України.

Зазвичай обшуки на робочому місці адвоката проводяться для вилучення оригіналів тих чи інших документів, які належать клієнту. Саме тому гарною методикою попереднього захисту від обшуків буде утримання від зберігання оригіналів документів, тим паче, що в адвокатській діяльності цілком достатньо і копій цих документів. Чим менше в адвоката документів клієнта в оригіналах, тим це безпечніше з погляду можливого не тільки обшуку і вилучення, а й викрадення.

Осіб, які прибули для проведення обшуку слід повідомити про умову надання документів (інформації), захищених адвокатською таємницею, тільки зі згоди клієнта.

Не слід забувати і про підготовку до обшуку персоналу, якщо такий є. Це можливо як за допомогою розділення обов'язків між персоналом відповідно до статуту адвокатського бюро або адвокатського об'єднання, так і за допомогою проведення внутрішніх семінарів для стажистів, помічників, осіб з яким адвокат уклав трудовий договір.

Беззаперечно кращим помічником під час обшуку є правова інформованість адвоката і знання відповідного законодавства. Заваливши оперативних співробітників приписами купи нормативно-правових актів, можна, якщо і не скасувати проведення обшуку, то, як найменш, змусити правоохоронців притримуватися всіх вимог, що ставляться до цієї слідчої розшукової дії.

У разі отримання інформації про обшук, адвокату слід: з'ясувати, чи можна уникнути проведення такого обшуку; перевірити робоче місце на наявність предметів, знаходження яких під час обшуку може створити проблему підготувати проекти документів щодо порушення професійних прав адвоката; перевірити наявність телефонів регіональної Ради адвокатів у швидкому доступі; заготувати смс-повідомлення для колег, партнерів, регіонального комітету з питань захисту професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Підсумовуючи, треба зазначити, що захищаючи свої права від порушень з боку правоохоронних органів адвокат повинен поставити себе на місце клієнта, підходити до самозахисту з холодною головою, оскільки здебільшого особливості заходів, що застосовуються до адвоката не відрізняються ні чим від таких, що застосовуються до пересічного громадя-

нина. Напроти, законодавством передбачені статусні привілеї, які пов'язані зі здійсненням адвокатом незалежної професійної діяльності. Беручи це до уваги, адвокат повинен вміло використовувати приписи законодавства, наявні обставини справи, помилки правоохоронних органів та обертати їх на свою користь.

Іншими словами, адвокат, здійснюючи самозахист, повинен просто робити свою роботу та захищати свої права та інтереси так, як би він захищав права та інтереси свого клієнта, аби не перетворитися на «чоботаря без чобіт».

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат*

## **ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА ТА ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА**

*Арташесян З.,  
18-19-09,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

### **ПРОФЕСІЙНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ДОТРИМАННЯ ЕТИЧНИХ СТАНДАРТІВ**

Адвокатура як один із суміжних правових інститутів, необхідних для ефективного здійснення правосуддя і захисту прав громадян, є невід'ємним атрибутом правової держави, оскільки виконує покладену на неї державою публічно-правову функцію щодо захисту прав, свобод та інтересів громадян, забезпечує їх доступ до правосуддя і виступає як правозахисний інститут громадянського суспільства.

Проблема юридичної, зокрема й професійної, відповідальності загалом, у тому числі й юридичної відповідальності адвоката, завжди була і є актуальною, привертає увагу вчених різних галузей правової науки. Історичні явища і процеси, що відбуваються в сфері правового регулювання адвокатської діяльності, реформування національного законодавства, що регламентує адвокатську професійну сферу суспільних відносин,

обумовлюють необхідність проведення нових досліджень, спрямованих на виявлення сутнісних характеристик різних видів юридичної відповідальності адвоката.

Надзвичайна важливість функціонального навантаження адвокатури вимагає від адвокатів дотримання високих етичних стандартів поведінки. Водночас специфіка, комплексний характер обов'язків, що покладені на адвокатуру, зумовлюють необхідність збалансування засад служіння адвоката інтересам окремого клієнта та інтересам суспільства в цілому, дотримання принципів законності і верховенства права. Тому одним із завдань сучасної адвокатури є прагнення до постійного вдосконалення якості наданої кваліфікованої юридичної допомоги з метою підвищення правової захищеності громадян і реалізації їх конституційних прав.

Надання кваліфікованої юридичної допомоги неможливе без забезпечення належного контролю за такою діяльністю, який опосередковується інститутом професійної відповідальності адвоката. Правила професійної етики адвоката прямо закріплюють, що існування і діяльність адвокатської спільноти неможливі без дотримання корпоративних етичних норм усіма його членами. Адвокати за всіх обставин повинні зберігати честь і гідність, властиві їхній професії, навіть якщо окремі питання професійної етики прямо не врегульовані законодавством про адвокатську діяльність і адвокатуру або корпоративними актами адвокатської спільноти, оскільки довіра суспільства до адвокатури як незалежного суспільного інституту і довіра людини до конкретного адвоката залежать від професіоналізму і моральної бездоганності адвокатської спільноти. Але діяльність адвоката в ході реалізації своїх професійних функцій пов'язана з ризиком допущення помилок, котрі можуть викликати певні негативні наслідки та настання юридичної відповідальності.

Варто зауважити, що єдиного підходу до визначення поняття професійної відповідальності адвоката не має. В літературі під професійною відповідальністю адвоката розуміють: «передбачену законодавством санкцію, виражену у формі цивільно-правового обов'язку адвоката, що здійснює свою діяльність в рамках присвоєної кваліфікації, відшкодувати збитки, завдані третім особам в результаті неналежного надання юридичної допомоги»; «виникле з професійного правопорушення правове відношення між органами професійного контролю і порушником, на якого покладається обов'язок зазнати несприятливі для себе наслідки за порушення вимог корпоративних норм»; «різновид професійної відповідальності, який полягає у зазнанні адвокатом, у разі умисного чи недбалого невиконання або неналежного виконання ним своїх професійних обов'язків, несприятливих для себе наслідків у вигляді санкцій і заходів,

спрямованих на відновлення порушених прав та інтересів клієнта (особі, якій надається професійна правнича допомога) та відшкодування йому завданої шкоди (у разі її завдання)»

Отже, професійна відповідальність є значущим та постійним фактором будь-якого виду професійної діяльності, яка апіорі містить у собі ризики професійних помилок. Юридично значуща діяльність адвоката повинна підкріплюватися професійною відповідальністю за невиконання або неналежне виконання ним своїх обов'язків. Як видається, професійна відповідальність адвоката лежить в більшій мірі в етичній площині. Йдеться про дотримання сукупності моральних принципів і норм, закріплених у правилах адвокатської етики і поведінки, якими адвокати керуються у своїй діяльності.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Вергелес О.,**

*18-20-01,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА**

Діяльність адвоката не може базуватися тільки на прагненні надавати кваліфіковану та високоякісну правову допомогу особі, а зокрема вона мусить забезпечуватися юридичною відповідальністю за недотримання і неналежне виконання своїх обов'язків. Підставами для дисциплінарної відповідальності адвоката є порушення доволі широкого кола обов'язків пов'язані з приналежністю до адвокатської професії, з адвокатським статусом.

На думку О. О. Бусуріної, дисциплінарна відповідальність адвоката як особливий вид юридичної відповідальності, який застосовується до спеціального суб'єкта дисциплінарних правовідносин за вчинення дисциплінарного проступку, що виявляється в невиконанні або неналежному виконанні адвокатом своїх професійних обов'язків і встановлює застосування передбачених законом або нормами корпоративної етики заходів

дисциплінарного впливу в закріпленому для цього процедурному порядку. Це визначення дозволяє розкрити сутність дисциплінарної відповідальності адвоката та її специфічні ознаки. [1, с. 10]

Відповідно до статті 35 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» за вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень:

- 1) попередження;
- 2) зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року;
- 3) для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України.

Я цілком поділяю висновки, які містяться в дослідженні Заборовського В. В. щодо того, що український законодавець робить цей перелік вичерпним, встановлюючи при цьому три види санкцій, що можуть застосовуватися до адвоката в разі вчинення ним дисциплінарного проступку. Вважаємо, що такий перелік не є вичерпним, оскільки встановлює обмежене коло санкцій, що у свою чергу може призвести до випадку, коли до адвоката буде застосоване несправедливе покарання, яке не буде відповідати ступені важкості вчиненого ним діяння, оскільки не буде дотримуватися принцип пропорційності у визначенні санкцій за дисциплінарні правопорушення, вчинені адвокатами.

Такий висновок можна зробити на підставі того, що різниця між попередженням і зупиненням права на заняття адвокатською діяльністю є значною, а тому визначити конкретний законний та справедливий вид відповідальності за той чи інший дисциплінарний проступок, враховуючи незначний перелік видів можливих санкцій, буде занадто важко [2, с. 102].

Було б доцільно врахувати досвід європейських країн щодо притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. За порушення професійних обов'язків до правозахисника (адвоката) у Франції передбачені такі види санкцій: попередження, догана, тимчасова заборона займатися адвокатською діяльністю, а в деяких випадках особу може бути виключено з адвокатської асоціації. За законодавством Німеччини настають такі види дисциплінарної відповідальності як попередження, догана, грошовий штраф, заборона займатися професійною діяльністю на строк від одного до п'яти років, виключення з адвокатури. До того ж такі види відповідальності, як догана і штраф, можуть бути застосовані до адвоката одночасно. В Австрії можуть застосовуватися такі види санкцій: письмова догана,

штраф, заборона на адвокатську практику на строк до одного року, виключення з адвокатури.

Також Т. Б. Вільник вважає, що доречним є розширення видів дисциплінарної відповідальності адвокатів у законодавстві України за рахунок введення грошового стягнення у розмірі та порядку, які повинні визначитися Радою адвокатів України, яке може бути застосоване як окреме дисциплінарне стягнення, так і разом з позбавленням адвоката його статусу. [3, с. 42]

Отже, українське законодавство потребує значного удосконалення норм, тому що в частині дисциплінарної відповідальності містить певні недоліки та колізії. Потрібно звернути увагу на види санкцій, які застосовують європейські країни, врахувати міжнародні стандарти та досвід. Зокрема, було б доцільно розширити коло видів відповідальності адвокатів введенням грошового стягнення та догани.

### Література

1. Бусурина Е. О. Дисциплінарная ответственность адвоката в правозащитной деятельности : дис. : специальность 12.00.11. Москва, 2013. 30 с.
2. Заборовський В. В. Дисциплінарна відповідальність адвоката : поняття та види. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. С. 101–104.
3. Дисциплінарна відповідальність адвокатів в країнах ЄС та в Україні. *Форум права*. 2015. №4. С. 38–44.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Гончаренко Я.,**  
18-19-02,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СПІЛКУВАННЯ АДВОКАТА В СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ

В наш час розвиток інтернет-ресурсів та соціальних мереж набирає неспинних обертів, майже всі сфери професійного життя людини так чи інакше пов'язані з використанням веб-мережі, різноманітних сайтів та месенджерів. Діяльність адвокатів не є виключенням, а навіть навпаки, сучасність вимагає від представників адвокатури доволі активної участі



в віртуальному спілкуванні та використанні у своїй роботі певних інтернет-інструментів та механізмів. Особливої актуальності дана проблематика набула із переходом до дистанційного життя з провадженням карантинних обмежень, викликаних пандемією COVID-19.

Органічною реакцією на сучасні соціальні перетворення стало прийняття 9 червня 2017 р. нової редакції Правил адвокатської етики (далі – Правила), затвердженої Звітно-виборним з'їздом адвокатів України, в якій закріпились положення щодо дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет [1]. Відповідно до ст. 57 Правил участь адвоката в соціальних мережах (наприклад, але не обмежуючись: Facebook, Twitter, LinkedIn, Pinterest, Google Plus+, Tumblr, Instagram, Flickr, MySpace та інших), Інтернет-форумах та застосування ним інших форм спілкування в мережі Інтернет є допустимими, проте адвокат може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не може завдати шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому. Аналізуючи дане положення, можна відразу окреслити проблемне питання щодо визначення поняття «авторитет адвокатури», адже ні в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», ні в Правилах, ні в інших актах законодавства та актів Національної асоціації адвокатів України це визначення не закріплено.

Отже, можна прийти до висновку, що в кожному конкретному випадку Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури буде визначати, чи завдає шкоди авторитету адвокатури певне висловлювання чи повідомлення адвоката із оціночних та суб'єктивних критеріїв. З цього приводу слушною є думка В. Коломійчука, який зазначає, що дискусійним є питання об'єктивності критеріїв визначення поняття вищевказаного авторитету, критеріїв та розміру завдання шкоди. Варто констатувати, що поняття авторитету адвокатів та адвокатури відсутнє як в законодавстві, так і актах адвокатського самоврядування. Не зрозумілим також є механізм визначення шкоди, яка завдана публікацією (постом, твітом, коментарем в Інтернеті) [2].

Також проблемним та неврегульованим є питання ідентифікації адвокатів в соціальних мережах. Чинний Порядок ведення єдиного реєстру адвокатів України у пункті 3.17 закріплює, що до Єдиного реєстру адвокатів України може бути занесена інформація з посиланням на офіційні сторінки адвокатів у соціальних мережах. Проте не заборонено мати, наприклад, два або більше аккаунтів у соціальних мережах. Тому при притягненні адвокатів до дисциплінарної відповідальності складною буде доказова база того, що дійсно саме цей адвокат розмістив відповідне повідомлення чи коментар, що завдає шкоди авторитету адвокатури, адже відповідно до ст. 70 Правил адвокат не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчи-

ненні дисциплінарного проступку, а обов'язок доказування вини адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку покладається на особу, яка ініціює питання дисциплінарної відповідальності відносно адвоката.

З цього приводу серед адвокатів та науковців сформувалися різні думки та погляди. Цікавою є позиція адвоката Олексія Шевчука, який наголошує на необхідності впровадження обов'язку щодо внесення відомостей про свої офіційні сторінки у соціальних мережах до Єдиного реєстру адвокатів України у разі її наявності [3].

Окреме дискусійне питання становить спілкування адвокатів у соціальних мережах і месенджерах як приватних осіб, де таке спілкування непов'язане з діяльністю їх як професійних адвокатів. Резонансною є постанова Касаційного адміністративного суду у справі №815/1830/18 від 26 червня 2020 року, в якому Касаційний суд залишив без задоволення касаційну скаргу адвокатеси щодо притягнення її до дисциплінарної відповідальності у виді зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на 3 місяці за повідомлення у групі в VIBER. Так, позивачка наголошувала на тому, що ця група є закритою бесідою батьків класу, де навчається її дочка та нічого спільного із діяльністю її як адвоката не має. В обґрунтування касаційної скарги вказує на неврахування судами першої та апеляційної інстанцій відсутності в діях позивача порушення Правил адвокатської етики, які б привели до негативних наслідків. Вказує на помилковість висновків судів, адже Правила адвокатської етики поширюються на адвокатів при виконанні ними адвокатської діяльності.

В обґрунтування свого рішення суд зазначив, що дія Правил поширюється на всі види адвокатської діяльності та в частині, визначеній Правилами, – на іншу діяльність (дії) адвоката, в тому числі соціально-публічні дії адвоката, які можуть вступити в суперечність з професійними обов'язками адвоката або підірвати престиж адвокатської професії. Використання адвокатом соціальних мереж, Інтернет-форумів та інших форм спілкування в мережі Інтернет повинно відповідати певним принципам, в тому числі стриманості та коректності, толерантності та терпимості [4].

Схожа позиція висловлена в постанові Шостого апеляційного суду у справі №640/20599/19 від 23 червня 2020 року щодо притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за обговорення рішень Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатів на своїй сторінці у Facebook. Апеляційний суд дійшов до висновку, що висловлювання адвоката в соціальних мережах, Інтернет-форумах та інших формах спілкування в мережі Інтернет не повинні мати притаманний правовий нігілізм, будь-який вид агресії, ворожнечі і нетерпимості. Адвокат зобов'язаний вести себе шанобливо і не допускати образливої поведінки [5].

Отже, питання щодо поведження адвокатів у мережі Інтернет та в соціальних мережах залишається дискусійним. Законодавчо неврегульоване поняття «авторитет адвокатури» та шкода, яка може бути йому завдана дозволяє тлумачити це визначення у кожного конкретному випадку по-різному. Також існує нагальна проблема ідентифікації сторінок адвокатів у соціальних мережах. Проаналізована судова практика дозволяє стверджувати, що адвокати повинні дотримуватися Правил навіть при приватному спілкуванні в інтернеті, яке не пов'язано зі здійсненням ними адвокатської діяльності.

### Література

1. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09 червня 2017 р.
2. <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>
3. Коломійчук В. Адвокатська етика в мережі Інтернет: проблемні питання. URL : <https://www.pressreader.com/ukraine/yurydychna-gazeta/20180703/282132112204654>
4. Правдін, І. (2016). Олексій Шевчук: потрібно запроваджувати фейсбук-ідентифікацію адвокатів. Вектор Ньюз «НОВИНИ», Політика та право. URL : <https://www.vectornews.net/news/politics/21456-oleksy-shevchuk-potrбно-zaprovadzhuvati-feysbuk-dentifkacyu-advokatv.html>.
5. Постанова Касаційного адміністративного суду у справі № 815/1830/18 від 26 червня 2020 року. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90029760>
6. Постанова Шостого апеляційного суду у справі № 640/20599/19 від 23 червня 2020 року. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89976629>

*Науковий керівник – О. Овчаренко, докторка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

*Гриценко А.,  
18-19-10,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА ТА ЇЇ ВИДИ

Належне функціонування інституту адвокатури в Україні можливе за наявності багатьох умов, однією з яких є забезпечення дієвого контролю

за професійною діяльністю адвоката. Для ефективного здійснення правосуддя і захисту прав громадян існує інститут адвокатури, який є невід'ємною складовою правової держави, оскільки виконує функцію здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, забезпечує доступ фізичних та юридичних осіб до правосуддя і виступає як правозахисний інститут громадянського суспільства. Розвиток демократії та верховенства права можливе за умови належного функціонування даного інституту. Тому особливої уваги потребує контроль за діяльністю професійного співтовариства адвокатів. Цей контроль здебільшого опосередковується інститутом відповідальності адвоката. Беручи до уваги сказане, вивчення проблем, пов'язаних з юридичною відповідальністю адвоката має велике наукове та практичне значення.

Перш за все, важливим аспектом функціонування вітчизняної адвокатури є можливість притягнути адвоката до юридичної відповідальності у порядку та на підставах, визначених чинним законодавством України. У теорії права прийнято виділяти такі види юридичної відповідальності, як:

- 1) дисциплінарна відповідальність
- 2) цивільно-правова відповідальність
- 3) адміністративна відповідальність
- 4) кримінальна відповідальність.

Перш за все, хотілося б почати з дисциплінарної відповідальності. Чинне українське законодавство не містить легального визначення дисциплінарної відповідальності. Частіше за все цей вид відповідальності пов'язують з предметом регулювання трудового права. У науковій літературі дисциплінарну відповідальність пропонують розуміти як обов'язок працівника відповісти за дисциплінарний проступок, який проявляється в невиконанні чи неналежному виконанні адвокатом своїх професійних обов'язків.

Дисциплінарна відповідальність адвокатів є важливим складником їх правового статусу, який пов'язаний із забезпеченням високого рівня фахової компетентності й цілісності інституту адвокатури, як правозахисного інституту громадянського суспільства. Підстави та порядок застосування даного виду відповідальності передбачений в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правилах адвокатської етики. Принцип додержання норм професійної етики полягає в тому, що адвокати у зв'язку зі своєю професійною діяльністю повинні перш за все керуватися морально-етичними нормами та внутрішніми переконанням у своїй діяльності, які були вироблені на основі існуючих традицій, практикою та світовими юридичними стандартами.

Щодо цивільно-правової відповідальності, то слід сказати, що вона настає у разі вчинення цивільного правопорушення, яке полягає у невиконанні договірних зобов'язань майнового і немайнового характеру чи заподіяння цивільно-правового проступку здоров'ю або майну особи.

Як зазначає М. В. Кравченко: «достатніх підстав для закріплення в законі положення про неможливість відповідальності адвокатів, а тим більше матеріальної, за вчинення правопорушення нема і бути не може. На сторони за договором про надання правової допомоги поширюються загальні положення зобов'язального та договірного права, в тому числі й про цивільно-правову відповідальність. Це надає достатньо підстав для подальшого встановлення теоретичних засад та визначення правового регулювання відповідальності адвокатів за невиконання чи неналежне виконання обов'язків за вказаним договором».

Аналізуючи практику діяльності КДКА основні скарги, що подаються на діяльність адвокатів, полягають у невиконанні адвокатом своїх професійних обов'язків. Частіше за все, це допущення адвокатами конфлікту інтересів, негідна поведінка в суді, подання завідомо неправдивих і фальсифікованих документів, затягування розгляду справи, тиск на свідків, неявка на судові засідання тощо.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» фактично унеможливує притягнення адвокатів до цивільно-правової відповідальності, зокрема, у випадку необхідності відшкодування збитків, завданих клієнту порушенням адвоката своїх зобов'язань. Тому на нашу думку, в законодавстві слід закріпити майнові норми відповідальності адвоката, яке б відповідало європейським стандартам у галузі прав людини та сприятиме зміцненню права на правову допомогу та підвищення її якості.

Якщо говорити про адміністративну та кримінальну відповідальність адвоката, то слід зауважити, що КУпАП та ККУ не містить прямих норм щодо відповідальності адвоката за вчинення злочину. Адвокат несе кримінальну відповідальність так само, як і будь-яка інша особа. Вказані вище види юридичної відповідальності можуть знайти своє відображення у наступних нормах чинного законодавства України, наприклад: ст. 1853 КУпАП України прояв неповаги до суду; ст. 18511 КУпАП розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист тощо; ст. 232 ККУ розголошення комерційної або банківської таємниці; ст. 358 КК підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів; ст. 382 КК невиконання судового рішення та інші.

На основі наведених міркувань, можна зробити висновок, що формування наукової проблематики, яка пов'язана з теоретичними та практич-

ними аспектами притягнення адвоката до юридичної відповідальності, полягає у розробленні на її основі пропозицій та рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства України. В подальшому це дозволить посилити гарантії клієнтів у сфері дотримання конституційних прав щодо якісної правничої допомоги з боку адвокатів, а також усвідомлення адвокатом важливості та значущості функцій адвокатури, відповідально та сумлінно виконувати свої професійні обов'язки з метою захисту прав, свобод та законних інтересів осіб, які потребують цієї допомоги.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

*Гусєва Д.,  
04-20м-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРИНЦИПИ ПОВЕДІНКИ АДВОКАТІВ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ**

У сучасному світі користування соціальними мережами є майже невід'ємною дією кожної людини. У професійній діяльності адвоката наявність свого сайту, акаунтів у мережі Facebook, Instagram, та інших соціальних мережах є певною можливістю прорекламувати себе як спеціаліста, довести свою думку з будь-яких питань до великої аудиторії, а також комунікувати з людьми із різних кутків світу.

Користування соціальними мережами вимагає від адвоката дотримання вимог, передбачених Правилами адвокатської етики, зокрема, в мережі Інтернет адвокату забороняється обговорювати з клієнтами обставини, що стосуються особистого життя іншого адвоката, його матеріального стану, походження, національної належності та інші обставини відносно адвоката, які не стосуються суті доручення та ін. [1]

Дані норми є дуже важливими, адже вони слугують певним майданчиком, завдяки якому адвокати можуть сприяти здійсненню ефективного правосуддя шляхом залучення до обговорення широких верств населення.

У контексті даного питання, Д. Кухнюк [2] у своїй статті розглядає деякі принципи, а саме такі як: принцип належності, він полягає у тому, що соціальні медіа створюють певні ситуації, завдяки яким адвокати мо-

жуть формувати видимі зв'язки з клієнтами та іншими юристами. Перед тим як вступати в онлайн-відносини, адвокат повинен оцінити професійні наслідки публічної демонстрації зв'язку з клієнтом, а саме, має зберігати незалежність професії в усіх її проявах, аналогічно до тих, які діють в реальному житті.

Щодо принципу доброчесності, то під час реалізації даного принципу адвокат повинен дотримуватись найвищих стандартів доброчесності в усіх публічних проявах, враховуючи поведінку в соціальних мережах.

Принцип конфіденційності полягає в усвідомленні, що соціальні мережі не є належними платформами для роботи з клієнтськими даними або іншою конфіденційною інформацією.

Принцип корпоративної політики полягає в поінформованості всіх співробітників юридичних компаній про чіткі та зрозумілі правила й умови користування соціальними мережами у разі їх корпоративного використання, запровадження ефективної корпоративної політики щодо соціальних мереж з метою транслявання онлайн цілісної картини діяльності компанії, відповідно до правил і вимог, закріплених у законах та інших нормативно-правових актах.

Під час користування соціальними мережами адвокат, в першу чергу, повинен дотримуватись своїх професійних обов'язків, не повинен допускати агресії у своїх висловах, не має право видавати будь-яку конфіденційну інформацію, а також виражати свою думку від імені спільноти, також не має права вдаватись до грубого стилю спілкування та використовувати ненормативну лексику.

На даний час актуальною є проблема недобросовісності користувачів, які створюють фейкові сторінки адвоката та від його імені розповсюджують інформацію. Дане питання потребує ретельного аналізу для розробки запобіжних заходів.

Отже, регулювання публічних відносин адвокатів з віртуальними читачами є позитивним і правильним кроком у сучасному світі, але дане питання потребує ретельного доопрацювання положень на законодавчому рівні, а саме створення правового регулювання адвокатської діяльності яке б відповідало сучасним світовим тенденціям.

## Література

1. Правила адвокатської етики, завт. Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09 червня 2017 року (зі змінами, затвердженими З'їздом адвокатів України 2019 року від 15 лютого 2019 року) // URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MUS28627?an=1>

2. Кухнюк Д. Професійна етика у віртуальному просторі. *Юридична газета*. Online. 2019. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/profesiyna-etika-u-virtualnomu-prostori.html>

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Ємельяненко М.,**  
18-19-09,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ ТА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА**

У механізмі захисту прав людини значне місце посідає саме адвокатська діяльність. Цей інститут слугує опорою для захисту прав і свобод людей, а отже, є незамінним для суспільства. Адвокатами являються представники інтелектуальної еліти, саме через це актуалізувалося питання дисциплінарної відповідальності для адвокатів, нормування етики та взагалі вироблення моральних основ. Ця особа представляє певний розряд діяльності – адвокатуру, тому повинна зберігати престиж та не опорочити її.

Для початку, щоб доцільно розкрити проблему, потрібно виділити види норм професійної моралі, адже ці групи визначають скелет всієї етичної бази професіонала. Таварткіладзе Н. М. зазначає, що норми професійної моралі складаються з:

- а) норм, які характеризують стосунки професіонала з людьми, специфічне спілкування з якими складає основу його трудової діяльності;
- б) норм, які характеризують взаємини професіонала з колективом, у якому він працює, а також із всією професійною групою;
- в) норм, які характеризують суспільні відносини професіонала в цілому.

Як бачимо, вимоги до спеціаліста висуваються різні, відповідно до осіб, з якими останній повинен контактувати. Так само і адвокат, зокрема, на професійному поприщі повинен зберігати гідність і підтверджувати свій рівень. Загалом та навіть поза діяльністю ця особа зобов'язана нести відповідальність за свої вчинки, дотримуватися норм права та на своєму прикладі демонструвати ідеальну модель поведінки.



Натомість, ще один приклад, позиція Олійника М. М. полягає в тому, що незнання примітивних правил етики для адвоката слугує не тільки якимось усним зауваженням або непопулярності, підірванню авторитету, а й можливості для корупції та різноманітних побутових або соціальних проблем. Ґрунтовне знання Правил адвокатської етики необхідне для успішної здачі адвокатського іспиту. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає дотримання Правил адвокатської етики як одного з основних професійних обов'язків адвоката. Правила адвокатської етики мають на меті уніфіковане закріплення традицій і досвіду української адвокатури в сфері тлумачення норм адвокатської етики, а також загально визнаних деонтологічних норм і правил, прийнятих у міжнародному адвокатському співтоваристві.

Професійна культура адвоката має бути невід'ємною складовою становлення його як професіонала. Інакше це може призвести до корупції та соціальних проблем. Тому на кожному етапі професійного шляху кожен адвокат має усвідомлювати, що його основною метою є не тільки надання якісних юридичних послуг, здійснення правового захисту та забезпечення правової допомоги, але й дотриманням доктрини «верховенства права», забезпечення рівності перед законом, об'єктивності; чесності; компетентності. Адвокат має нести відповідальність за якість надання юридичних послуг перед собою, адвокатською спільнотою та суспільством.

Загалом Олійник ганьбить всілякі дисидентські погляди у світогляді професійних адвокатів, адже вони, здаючи екзамени та становлячись на цю тернисту дорогу, повинні усвідомлювати всі нюанси до останнього.

Вищезазначені твердження підтверджує Д. Кухнюк, зазначаючи про прискіпливість, звернену саме до адвокатів. Підвищена, на рівні суддів та державних службовців, суспільна увага до адвокатської діяльності з необхідністю детермінує потребу забезпечення відповідного якісного контролю зазначеної професійної діяльності, який здійснюється спеціалізованими структурними підрозділами адвокатури як автономного та самоврядного інституту в Україні. Результатами такого контролю і є дисциплінарна відповідальність адвоката.

Порушення Правил адвокатської етики відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» є підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. А ст. 35 зазначеного закону передбачає, що за вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень:

- попередження;
- зупинення права на ведення адвокатської діяльності на термін від одного місяця до одного року;

• для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним вилученням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України.

На мій погляд, це з одного боку серйозні стягнення, які можуть значно «ослабити» кар'єру професіонала своєї діяльності та виключити його з організації адвокатури за значні порушення.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

*Зазека А.,*

*18-19-08,*

*Національний юридичний університет  
Імені Ярослава Мудрого*

## **РЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ЗА КОРДОНОМ**

Одним із надзвичайно важливих принципів, якими керуються сучасні адвокати є недопущення у своїй діяльності конфлікту інтересів.

Даний принцип знайшов своє закріплення у положеннях Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Правилах адвокатської етики, а також Хартії основних принципів європейської адвокатської діяльності – актів, які є наріжними каменями для здійснення адвокатами їх професійної діяльності.

Так, ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» визначає конфлікт інтересів, як певну суперечність особистих інтересів адвоката з його професійними правами та обов'язками. Його наявність може вплинути на об'єктивність та неупередженість, яку адвокат має виявляти під час виконання професійних обов'язків, а також вчинення інших дій в межах своєї професійної діяльності.

У Правилах адвокатської етики даній zasadі присвячена 9 стаття, яка розширює визначення закону положеннями, які сприяють унеможливленню виникнення таких конфліктних ситуацій.

В свою чергу, Хартія містить досить конкретні застереження, яких адвокати мають уникати в процесі ведення професійної діяльності. Так,

адвокат не може представляти двох клієнтів у тій самій справі, якщо є конфлікт або ризик конфлікту між інтересами цих клієнтів. Крім того, адвокат має утриматись від представлення нового клієнта, якщо адвокат володіє конфіденційною інформацією, отриманою від свого нинішнього або колишнього клієнта. Окрім цього, адвокат також не повинен співпрацювати з клієнтом, якщо існує конфлікт інтересів між клієнтом та адвокатом. Якщо конфлікт інтересів виникає вже під час надання правничої допомоги клієнту, адвокат має припинити надання такої допомоги.

Враховуючи положення Хартії, можна також зазначити, що цей принцип досить тісно пов'язаний і з іншими принципами, передусім конфіденційності, незалежності та відданості.

Характеризуючи основні види конфлікту інтересів, можна виокремити наступні. По-перше, це конфлікт протилежності законних інтересів адвоката, і протиправних інтересів клієнта. По-друге, як вже було згадано, конфлікт між інтересами осіб, яких адвокат може одночасно представляти, чи раніше представляв. Також, це може бути конфлікт між інтересами самого адвоката і особи, пов'язаний, наприклад, з родичами, друзями, тощо. Звісно, цей перелік не є вичерпним, а отже, його можна ще довго продовжувати.

З іншого боку, як зазначалось вище розроблені та впроваджені методи уникнення таких конфліктів. З метою його превенції, адвокат не повинен брати на себе ведення юридичних справ, якщо на його професійні рішення в інтересах клієнта впливають його особисті, фінансові чи ділові інтереси. Також, адвокат не може діяти в ролі захисника протилежної сторони до особи, яку він вже представляє чи захищає в іншій справі. Адвокат не може представляти клієнта, якщо таке представництво буде прямо порушувати інтереси іншого клієнта, чи бути обмеженим у зв'язку із його зобов'язаннями щодо іншого клієнта чи третіх осіб. Він не може використовувати інформацію про клієнта, яка принесе останньому шкоду, однак, з цього правила є виключення, а саме, використання такої інформації за дозволом самого клієнта чи вимогою закону.

Цікавим у даному питанні є досвід іноземних держав, передусім Норвегії, Республіки Кіпр, Королівства Нідерландів, а також, Ліхтенштейну. У перелічених країнах, дана ситуація найчастіше регулюється деонтологічними кодексами і включає в себе також врахування фактору публічного інтересу.

Так, за керуючими принципами адвокатської діяльності Ліхтенштейну, консультуючи і захищаючи або ж представляючи клієнта, адвокат повинен враховувати як особливий фактор публічні інтереси.

Правила поведінки адвокатів Норвегії встановлюють правило, за яким при здійсненні професійної діяльності адвокат зобов'язаний керуватися

вказівками клієнта. Також адвокат зобов'язаний надавати консультації клієнту або виступати від його імені своєчасно, сумлінно і старанно. Він окрім цього ще й несе особисту відповідальність за відмову слідувати вказівкам клієнта.

Відповідно до правил поведінки адвокатів Нідерландів, не особистий інтерес адвоката, а інтереси клієнта обумовлюють спосіб, яким адвокат веде доручену йому справу.

Дуже цікавим є досвід Кіпру, адже там адвокат не може виступати проти свого клієнта, навіть якщо це стосується іншої справи. А тому, з метою уникнення проблем адвокати повинні вести своєрідний реєстр опонентів.

Таким чином, можна сказати, що дійсно, уникнення конфлікту інтересів є одним із важливих принципів здійснення адвокатської діяльності, а також однієї з гарантій належного функціонування адвокатури і в Україні, і у світі.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокатка*

*Ірметова А.,*

*18-19-09,*

*Національний юридичний університету  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРАВОВИЙ СТАТУС АДВОКАТА ЯК СУБ'ЄКТА ПЕРВИННОГО ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ**

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (надалі – Закон) є спеціальним законодавчим нормативно-правовим актом, яким регламентується діяльність, пов'язана з фінансовим моніторингом.

За нормами зазначеного Закону адвокати, адвокатські бюро та об'єднання відносяться до спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу з особливим статусом. Такий статус пов'язаний з поширенням на адвокатів обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу у конкретно визначених законодавством випадках, а саме, коли вони задіяні у фінансових операціях. Під фінансовим моніторингом

розуміється сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, що включають проведення державного фінансового моніторингу та первинного фінансового моніторингу.

Таким чином, актуальність зумовлена тим, що адвокати, адвокатські бюро та об'єднання задіяні у фінансових операціях щодо купівлі-продажу нерухомості, управління активами клієнта, управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах, залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними, утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності (включаючи аудит) чи управління ними, а також купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав) (ч. 1 ст. 8 Закону).

Безпосередньо, з цього випливає логічний умовивід, що в усіх інших випадках, розкриття інформації про будь-яку діяльність щодо конкретного клієнта розглядатиметься як пряме посягання на недоторканість та захист адвокатської таємниці. Також, правовий статус адвоката у фінансовому моніторингу уточнюється також Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», котрий передбачає відповідальність за порушення адвокатської таємниці. Тому, є неприпустимим витребування будь-яким суб'єктом-запитувачем (у тому числі будь-якими органами влади, окремими посадовими чи службовими особами, ті ж особи, які мають делеговані повноваження тощо) будь-якої інформації, що становить предмет адвокатської таємниці від адвоката, адвокатського бюро та об'єднання, окрім їхньої участі у відносинах фінансового моніторингу в якості спеціально визначених суб'єктів у виключних випадках, які передбачені нормою закону. Будь-які прояви недотримання вказаних вимог повинні розглядатися як неправомірне порушення гарантій адвокатської діяльності та засад захисту адвокатської таємниці.

За адвокатом закріплено обов'язок стати на облік у Держфінмоніторинг не пізніше дня встановлення ділових відносин з клієнтом, а саме після проведення фінансової операції. Якщо ж адвокат не надає послуги, пов'язані із: купівлею-продажем нерухомості; управлінням активами клієнта; управлінням банківським рахунком або рахунком у цінних паперах; залученням коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними; утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності (включаючи аудит) чи управління ними, а також купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав), то, відповідно, у такого адвоката не виникає обов'язок ставати на облік у Держфінмоніторингу та

на нього не покладаються обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

У свою чергу, Законом також передбачена відповідальність за неподання, несвоєчасне подання, порушення порядку подання або подання спеціально уповноваженому органу недостовірної інформації. На суб'єкта, що вчинив таке правопорушення, може бути накладений штраф у розмірі до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), тобто у випадку неподання або несвоєчасного подання інформації про те, що адвокат, адвокатське бюро або об'єднання, як суб'єкт первинного фінансового моніторингу, став або не став на облік до Держфінмоніторингу, до нього можуть бути застосовані штрафні санкції, передбачені законом.

Адвокати, адвокатські бюро та об'єднання можуть не повідомляти Держфінмоніторинг про свої підозри у разі, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх професійної таємниці, а також у випадках, коли вони виконують свої обов'язки щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах та у справах досудового врегулювання спорів (ч. 5 ст. 8 Закону).

Також слід зауважити, що адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання Держфінмоніторингу інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Киглюк К.,**

*18-19-06,*

Національний юридичний університет  
ім. Ярослава Мудрого

## **ПІД ДВОМА ПРИСЯГАМИ. ЧИ Є СТАТУС СУДЦІ ТАКИМ, ЩО ОБМЕЖУЄ ПРАВО НА ДОСТУП ДО ПРОФЕСІЇ АДВОКАТА?**

Велика Палата Верховного Суду оприлюднила рішення від 10 лютого 2021 року у справі № 822/1309/17, яке встановило неможливість займати-

ся адвокатською діяльністю перебуваючи на посаді судді. Кейс стосувався судді, яка виявила бажання отримати свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, та для цього пройшла відповідні процедури [1]. За змістом статті 54 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» суддя не може поєднувати свою діяльність із підприємницькою, адвокатською діяльністю, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу (крім викладацької, наукової чи творчої), а також входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку[2]. Очевидно, що особа, яка є діючим суддею, не може, зокрема займатися адвокатською діяльністю або виконувати іншу оплачувану роботу. Верховний Суд наголошує на тому, що складаючи присягу судді, особа свідомо погоджується та приймає етичні та інші обмеження, які покладаються на неї.

Аналізуючи судову практику у схожих справах, прослідковується намір суддів скласти кваліфікаційний іспит та пройти стажування, але при цьому вони стверджують, що ніби не переслідують прямої мети надавати послуги адвоката. Такі судді переконані, що отримуючи відповідне свідоцтво, вони лише реалізують своє право на отримання такого документа і не допускають порушень вимог щодо несумісництва, оскільки не здійснюють адвокатську діяльність. Проте думка суддів Великої Палати Верховного Суду не підтримує таку тактику. Справді, хоча чинне законодавство України прямо не забороняє діючим суддям складати кваліфікаційний іспит, проходити стажування з метою отримання офіційного документа про право на зайняття адвокатською практикою, але збереження активного статусу судді автоматично ставить під сумнів його незалежність та безсторонність. Натомість Верховний Суд встановлює, що практика допуску суддів до кваліфікаційного іспиту та стажування з метою отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю не є послідовною та суперечить забороні, встановленій в антикорупційному законодавстві. З огляду на це в рамках розуміння Закону України «Про судоустрій і статус суддів» не можна відокремити мету отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю від явного наміру надавати правову допомогу. Прагнення отримати свідоцтво вказує на умисне бажання отримати доступ до професії адвоката. Особа, яка має документ, що підтверджує право на зайняття адвокатською практикою є суб'єктом відповідної діяльності, в якій є усі законні підстави у будь-який час надати правову допомогу клієнту відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Представляючи інтереси клієнта або виконуючи функцію захисника в суді, адвокат зобов'язаний дотримуватися вимог чинного законодавства, що регламентує поведінку учасників судового процесу [3]. Водночас Велика

Палата Верховного Суду звертає увагу на те, що у випадку складення присяги адвоката та отримання особою, яка є суддею, свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, така особа одночасно буде перебувати під дією двох присяг – судді та адвоката.

Міжнародна судова практика також свідчить про недопустимість зайняття адвокатською діяльністю діючим суддею. У справі *Bigaeva v. Greece* органи державної влади через власну помилку і явну безперспективність дозволили проходження стажування, але у подальшому так і не надали судді доступ на зайняття адвокатською практикою. Варто звернути увагу на положення пункту 37 Висновку №3 (2002) Комітету Міністрів Ради Європи (далі – КМРЕ) щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, а також безпосередньо питання етики, несумісної поведінки та безсторонності. Судді мають особливий правовий статус, що вимагає належної поведінки, щоб уникати конфлікту інтересів або перевищення службових повноважень. Цікавою є позиція, яка висловлена у Висновку №16 КМРЕ щодо конструктивного діалогу, порозуміння між професіями адвоката та судді є особливо важливим. У такій площині допускається можливість стажування суддів у юридичних фірмах та адвокатів у судах з метою взаєморозуміння між двома професіями. Саме таку мету мають судді й адвокати, але важливою обставиною є збереження відповідних статусів.

Отже, наведений фактаж містить виключну правову проблематику, аналіз та вирішення якої необхідний для забезпечення розвитку права та формування єдиної правозастосовної практики. Тому відносини між суддями і адвокатами завжди повинні зберігати неупередженість. Процес набуття статусу адвоката, як і сама адвокатська діяльність є несумісними зі статусом судді. Таким чином, факт отримання свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, особою, яка є суддею, є недопустимим та ставить під сумнів незалежність цих двох інститутів один від одного.

### Література

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 лютого 2021 року у справі № 822/1309/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95439673>
2. Закон України «Про судоустрій та статус суддів». *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
3. Правила адвокатської етики затверджені звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*



## **ЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПОВЕДІНКИ АДВОКАТА У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ**

### **ЕТИЧНІ АСПЕКТИ**

Сучасний світ сповнений великою кількістю феноменів, одним із яких є Інтернет та соціальні мережі. Вони з'явилися в житті людства відносно нещодавно, проте вже зараз ми можемо спостерігати те, що соціальні мережі дійсно заповнили світ, вони інколи замінюють пересічним громадянам живе спілкування і реальний світ. Соціальні мережі об'єднують користувачів, які мають спільні інтереси, не є винятком і професійна спільнота. У соціальних мережах, на кшталт Instagram, Facebook, Twitter ті інших, можемо спостерігати окремі групи користувачів, яких поєднує щось спільне, і дуже часто це «спільне» – їх професія. Дійсно, дуже зручно, цікаво та «сучасно» мати можливість ділитися своїми думками одночасно з великою кількістю людей, аналізувати погляди своїх колег щодо тієї чи іншої проблеми, знаходити точки дотику з іншими під час провадження професійної діяльності.

Серед професійної спільноти адвокатури також є поширеною така тенденція: адвокати створюють свої блоги, публікують дописи, коментують їх в соціальних мережах. Ці блоги дуже часто спрямовані на огляд змін у законодавстві, на тлумачення спірних положень нормативно-правових актів, на аналіз політичних подій, хтось створює контент на відео-майданчиках в Інтернеті з метою розвинути свій адвокатський бренд. У мережі Instagram зустрічається навіть таке явище, як «юридичний марафон» від одного відомого адвоката, під час якого останній відповідає на питання в галузі права пересічних громадян, на які вони самостійно не мають змоги відповісти через відсутність у них професійної підготовки. Як бачимо, користування соціальними мережами адвокатами мають найрізноманітніші форми і це ще не вичерпний перелік.

Якщо проаналізувати вищенаведені факти, можна дійти думки, що це все дуже сучасно, цікаво, корисно, проте є й інший бік медалі, який свідчить про те, що адвокат при користуванні соціальними мережами має провадити свою діяльність в певних рамках, його діяльність має відповідати так званим «стандартам адвокатської діяльності», які в тому числі відображені в Правилах адвокатської етики, до того ж, таке використання

соціальних мереж створює для адвоката певні ризики, наприклад щодо можливості розголошення адвокатської таємниці.

Дійсно, з давніх часів професія адвоката – це благородна діяльність, адже аби захищати особу, адвокат має бути, по-перше, блискуче підготованим з точки зору професійності, по-друге, він ще має бути людиною, яка відзначається високими моральними якостями, порядністю, чесністю. Відповідно, у соціальних мережах адвокат має залишатися тією «благородною людиною», але існує дуже тонка грань, адже у кожній особі своє бачення моральності та етики: для декого певна світлина чи коментар – допустимо, для іншого – це неповага до оточуючих і до самого себе. Аби якось деталізувати та дійти певного консенсусу в цьому аспекті, Правила адвокатської етики включають VIII розділ під назвою: «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет». В цьому розділі наводяться певні орієнтири, які допомагають адвокату не перейти цю грань моральності, хоча, на мою думку, певні положення Правил також мають досить оціночний характер.

При користуванні адвокатом соціальними мережами, на адвоката передовсім покладається обов'язок не сплямувати свою репутацію та безпосередньо репутацію усієї адвокатської спільноти України. Зокрема, його висловлювання, коментарі не мають мати будь-якого прояву правового нігілізму, агресії, дискримінації, неповаги до оточуючих та колег; будь-які коментарі адвоката повинні бути достовірними і не вводити в оману. Адвокат має розуміти, що часто його думка може вступати у протиріччя з думкою опонента чи будь-якого користувача, тому повинен поважати і з розумінням ставитися до поглядів інших осіб. ПАЕ наголошують і на тому, що адвокат повинен утримуватися від виголошення заяв від імені усієї адвокатської спільноти і видавати свою думку за спільну.

Якщо проаналізувати судову практику з цього питання, то випадки порушення адвокатом вищенаведених вимог не часті, проте вони трапляються. Дуже показовими є справи № 640/20599/19 від 23.06.2020 року [1] та справа № 815/1830/18 від 24.06.2020 року у ЄДРСР [2]. Перша справа стосувалася скарги громадського об'єднання проти адвоката, який на особистій сторінці в соціальній мережі написав кілька дописів, які знецінювали та плямували репутацію кваліфікаційно-дисциплінарної комісії, яка порушила дисциплінарну справу проти адвоката у зв'язку із порушення ним ПАЕ. Проте у своєму позові адвокат заперечував факт опублікування ним таких дописів, зазначав, що подана скарга є тиском на нього. Суд вказав: «Критика діяльності, рішень членів органів адвокатського самоврядування не може бути спрямована на приниження авторитету адвокатури, адвокатської професії, бути вираженою у принизливій чи такій, що порочить честь, гідність та ділову репутацію особи, формі» і визнав рішення відповідної кваліфіка-

ційно-дисциплінарної комісії адвокатури про притягнення до дисциплінарної відповідальності у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю на строк один рік адвоката правомірним.

Інша справа стосувалася висловлювань адвокatesи, які та зробила у Вайбер-чаті класу своєї дитини, призначеній для батьківського спілкування. Підставою для прийняття оскаржуваного рішення про порушення дисциплінарної справи слугувала скарга, у якій зазначено, що адвокatesа, використовуючи дану соціальну мережу, викладає висловлювання, які носять агресивний характер, а інколи – відверті погрози розправи завдяки своїм зв'язкам. Адвокatesа вказувала, що «діяла як мати своєї дитини та в жодному разі не як адвокат». Вказувала, що її повідомлення є «емоційною відповіддю на систематичні провокаційні смс-повідомлення до позивача як до особи». Проте суд дійшов висновку, що рішення КДКА є правомірним, тому професійну діяльність адвокatesи було зупинено на 3 місяці.

Отже, користуючись соціальними мережами під час здійснення своєї професійної діяльності, адвокат має пам'ятати про покладені на нього обов'язки, про його статус в суспільстві, про благородність даної професії, про високі моральні якості та розуміти наслідки порушення цих обов'язків.

### Література

1. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду у справі № 640/20599/19 від 23.06.2020 року. URL :<https://reyestr.court.gov.ua/Review/90126211>
2. Постанова Верховного Суду у справі № 815/1830/18 від 24.06.2020 року. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90029760>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Комісарова Д.,**  
18-19-10,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## МОРАЛЬНО-ЕТИЧНИЙ АСПЕКТ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА

Одвічно такі суспільні категорії як мораль і моральність вважалися невід'ємними рисами кожної особистості. Вміння людини за будь-яких

обставин залишатися чесним, порядним, добросовісним та вірним загальнолюдським принципам співжиття високо цінувалося у всіх соціальних групах. В ідеальному цивілізованому суспільстві етична поведінка осіб має бути очікуваною і не повинна викликати жодних здивувань. Особливо така вимога стосується посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, осіб, на яких згідно із законом покладено обов'язок здійснення захисту прав, свобод та інтересів людини, і інститут адвокатури не є виключенням.

У процесі здійснення своєї діяльності адвокати намагаються поступово досягти поставленої мети за допомогою різноманітних проміжних засобів. Саме тому широким суспільним інтересом охоплювалося питання співвідношення мети і засобів її досягнення адвокатами під час здійснення ними професійних обов'язків. Але для того, щоб у діяльності адвоката «засіб виправдовував мету» принциповим моментом є дотримання стандартів адвокатської етики. До змісту адвокатської етики входять: моральні принципи та норми, яких дотримуються адвокати при здійсненні своєї діяльності, методи втілення в життя моральних вимог адвокатською спільнотою та способи якими забезпечуються виконання етичних правил.

Істотну роль при досягненні поставленої мети відіграють психологічні тактичні прийоми, які широко використовуються адвокатами у поєднанні з процесуальними процедурами. Вдале застосування психологічного арсеналу іноді стає найефективнішим способом досягнення бажаного результату та зміцнення правової позиції у справі.

Усі методи та засоби повинні відповідати основоположним принципам адвокатської етики, серед яких: незалежність та свобода адвоката у здійсненні своєї діяльності, що являє собою свободу адвоката та позбавлення його будь-якого зовнішнього впливу, тиску чи втручання в його діяльність; дотримання законності, адже професійна діяльність адвоката має відповідати чинному законодавству та бути спрямована на реалізацію принципу верховенства права; пріоритетність інтересів клієнта та неприпустимість конфлікту інтересів, так як вся отримана інформація про клієнта має використовуватися лише для надання професійної правничої допомоги та не виходити за межі справи й бути обов'язково конфіденційною, що впливає з ще одного важливого принципу адвокатської етики.

Протягом усього періоду існування інституту адвокатури відбувається пошук оптимальних вимог та моральних критеріїв оцінки діяльності адвоката. Слушною є думка О. Яновської, яка стверджує, що важливість моральних оцінок якостей адвоката, порівняно з іншими державними інститутами, пов'язана зі специфікою його правового і соціального статусу. Авторка зазначає, що уся історія адвокатури – це історія її самоствердження, боротьби за визнання державою і суспільством. Якщо авторитет

державних органів спирається на владні повноваження і підтримку всього державного апарату, то авторитет адвокатури має одну опору – суспільну довіру. А її, як відомо, досить важко набути і легко втратити, особливо у такій конфліктній сфері, як робота адвоката в суді .

Дотримання адвокатами морально-етичних вимог у зв'язку з надзвичайною важливістю їх функціональних навантажень отримало своє нормативне закріплення як у міжнародних нормативно-правових актах, так і в національному законодавстві. У 1990 році Конгресом ООН з попередження злочинності та поведження із правопорушниками були прийняті «Основні принципи, що стосуються ролі юристів», якими визначається, що під час здійснення захисту прав клієнтів, відстоювання їх інтересів у суді, юристи повинні забезпечити ефективний захист прав та свобод людини, використовуючи норми міжнародного і національного права, а також в будь-яких випадках діяти добросовісно і незалежно відповідно до закону та норм професійної етики юриста .

Здійснення покладених на адвоката функцій потребує застосування законних засобів захисту, які по-перше, чітко передбачені законодавством, а по-друге, сприятимуть здійсненню правосуддя та ефективному захисту прав клієнта. Підтвердженням цього є статті Правил адвокатської етики (далі – Правила) згідно з якими адвокат не має права в своїй професійній діяльності застосовувати засоби та методи, що суперечать чинному законодавству або цим Правилам. До того ж адвокату забороняється приймати доручення, якщо результат або засоби його досягнення є протиправними. При цьому він повинен роз'яснити клієнту про неможливість застосування відповідних засобів, і в разі якщо згоди не буде досягнуто, адвокат має відмовитись від укладання договору. Відповідно до Правил, адвокат не має права під час виконання доручень клієнта застосовувати незаконні і неетичні засоби, такі як спонукання свідків до надання завідомо неправдивих показань, використовувати тиск (погрози, шантаж) до протилежної сторони та свідків, використовувати особисті зв'язки для впливу на суд та ін.

Таким чином, адвокатська діяльність є поєднанням глибоких теоретичних знань, практичного досвіду та високопрофесійної культури, що відповідає морально-етичним стандартам адвокатури й загальнолюдському рівню моральності. Вважаємо, що адвокат повинен відповідати загальноприйнятим вимогам основних засад професійної діяльності, адже він завжди залишається представником єдиного інституту, і за його вчинками робиться висновок не про особу, яку він захищає, а про організацію адвокатів в цілому та престиж даної професії.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **АДВОКАТСЬКА ЕТИКА В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ**

Право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, а також право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб є одним з основних невід'ємних прав людини, гарантованих Конституцією України і загаль-новизнаними принципами і нормами міжнародного права [2].

Мережа Інтернет є ефективним способом комунікацій, тому можна зробити висновок, що і участь у них є однією з форм реалізації зазначених прав. Процеси діджиталізації широко торкнулися і сфери діяльності правників. Інформаційні технології надають юристу більше можливостей у виконанні своїх професійних функцій, але водночас породжують нові проблеми. У зв'язку з цим правила професійної етики постійно оновлюються з урахуванням сучасних реалій.

Так, Правила адвокатської етики покликані регулювати поведінку адвоката при здійсненні адвокатської діяльності. Вони регулюють відносини адвоката з клієнтом, адвоката з судом та іншими учасниками судового провадження, між адвокатами, дотримання норм адвокатської етики в громадській, науковій та публіцистичній діяльності адвоката, при використанні мережі Інтернет [1].

Звітно-виборним з'їздом адвокатів України затверджено оновлені Правила адвокатської етики. Вони були доповнені новими положеннями щодо дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет.

Дійсно, нині адвокати ведуть блоги, виставляють публікації на різних сайтах та в соціальних мережах, ведуть блоги в Інстаграмі, навіть знімають відео в Тік-Ток, тим самим набирають аудиторію, яка в майбутньому може скористатися їх послугами. Важливим для адвоката при використанні соціальних мереж є дотримання професійної та етичної поведінки [5]. Тому особливе значення має правове регулювання адвокатської етики за сучасних умов комунікацій.

Наведемо декілька прикладів. Всі пости адвокатів, розміщені в Інтернеті, мають бути зваженими та відповідати закону. Необхідно розуміти, що багато людей через соціальні мережі можуть дізнаватися про зв'язки адвоката із, наприклад, прокурорами, суддями та іншими учасниками процесу, а тому необхідно уникати конфлікту інтересів [3].

Адвокати повинні з обережністю ставитись до будь-яких коментарів у соціальній мережі, оскільки від їх поведінки у соцмережі залежить престиж адвокатури загалом.

Варто зазначити, що вони не повинні нікого ображати при коментуванні будь-яких подій, мають без агресії сприймати думки, поведінку, форми самовираження та спосіб життя іншої людини, які відрізняються від власних [3]. І це тільки частина правил, насправді їх набагато більше.

Використання адвокатом соціальних мереж, Інтернет-форумів та інших форм спілкування в мережі Інтернет повинно відповідати певним принципам, у тому числі стриманості та коректності, толерантності та терпимості.

Адвокат під час спілкування в мережі Інтернет може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому. Це положення міститься у постанові КАС ВС від 24 червня 2020 р. у справі №815/1830/18. У ній йдеться про те, що при користуванні мережею Інтернет адвокатам необхідно враховувати контекст, потенційну аудиторію та забезпечити чіткість та однозначність коментарів. Найголовніше те, що вони можуть розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому [4].

Отже, використання адвокатами соціальних сторінок у мережі Інтернет має сприяти та допомагати самореалізації, просуванню їх у професійній діяльності. Адвокати впевнені, що ведення своїх досить популярних сторінок в Instagram або Facebook допоможе їм стати «ближчими» до клієнтів. Але потрібно розуміти, що, потрапляючи на сторінку адвоката, потенційний клієнт формує перше враження про нього як фахівця, і це свідчить про те, що адвокату потрібно з особливою обережністю дотримуватися всіх правил, що були зазначені раніше. Тому при використанні Інтернету адвокат зобов'язаний дотримуватися Правил адвокатської етики.

### Література

1. Бакаянова Н. М., Кісліцька І. О. Адвокатська етика: навч. посіб. Одеса. 2020. 12 с.
2. Конституція України від 01.01.2020 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Правила адвокатської етики. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>
4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 24 червня 2020 року у справі №815/1830/18. URL: <https://>

store.ligazakon.net/products/verdictum?utm\_source=biz.ligazakon.net&utm\_medium=news&utm\_campaign=verdictum\_ads&utm\_content=bizpress05

5. URL: <https://blog.liga.net/user/vkolomyichuk/article/30605>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

*Курільчук Д.,  
18-20-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА АДВОКАТА У ВІРТУАЛЬНОМУ ПРОСТОРІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

В умовах глобалізації та поступової повної інформатизації суспільства посилюється вплив соціальних мереж на різні аспекти суспільного життя, а тому все більшої актуальності набувають етико-правові питання поведінки в мережі Інтернет осіб, які в силу своєї посади наділені відповідним правовим статусом, зокрема адвокатів. Як і інші люди, адвокати створюють особисті та професійні сторінки на таких сайтах, як Facebook, Instagram, Twitter, де роблять твіти та створюють публікації як щодо особистого, так і професійного аспектів життя. Все частіше у віртуальному просторі можна зустріти той чи інший профіль адвоката, пов'язаний з його професійною діяльністю: огляд змін до законодавства чи аналіз правових чи політичних подій, і це не дивно, адже реалії сьогодення спонукають бізнесменів до використання соціальних мереж як ефективного маркетингового інструмента для просування своїх товарів та послуг, формування позитивного іміджу, і адвокати не є винятком.

Адвокатура є одним із визначальних інститутів громадянського суспільства, про що свідчить імператив професійного захисту прав та законних інтересів людини, а тому, враховуючи загальнолюдські цінності громадянського суспільства, використовуючи у своїй професійній діяльності соціальні мережі, адвокат просто зобов'язаний дотримуватися етичних правил та вимог, адже некоректне поведіння у віртуальному комунікативному просторі може завдати шкоди його іміджу і діловій репутації та авторитету адвокатури загалом. Не залишаючись осторонь проблем професійної етики у віртуальному просторі, З'їзд адвокатів України



09.06.2017 р. затвердив нову редакцію Правил адвокатської етики (*дали* – ПАЕ), в якій якісно змінився підхід до встановлення правил поведінки адвоката, в тому числі до регламентації його діяльності в мережі Інтернет, що повністю корелює з міжнародними стандартами, які діють у цій сфері. Так, ПАЕ містять розділ VIII, що має назву «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет». Крім цих правил, правову основу професійної етики юриста становлять міжнародні стандарти поведінки адвоката у віртуальному просторі, у концентрованому вигляді представлені Міжнародними принципами поведінки у соціальних мережах для юридичних професій (IBA International Principles on Social Media Conduct for the Legal Profession), прийнятими Радою Міжнародної асоціації юристів 24.05.2014 р., де закріплено основні засади, які мають становити базис провадження професійної діяльності кожного адвоката, в тому числі в мережі Інтернет, а саме принципи незалежності, добросовісності, відповідальності, конфіденційності, зміцнення довіри до професії в суспільстві і корпоративної політики. Також обов'язок дотримання етичних правил впливає зі ст. 11 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де у присязі адвокат урочисто присягає у своїй адвокатській діяльності дотримуватися принципів верховенства права, законності, незалежності та конфіденційності, ПАЕ тощо.

Що стосується проблемних та неврегульованих законодавством питань відповідальності адвоката за порушення ПАЕ при користуванні мережею Інтернет, то у ст. 57 ПАЕ зазначено, що адвокат може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому. Дане формулювання статті є дискусійним та викликає сумніви в об'єктивності критеріїв визначення поняття вказаного вище авторитету адвокатів та адвокатури в цілому, а також критеріїв та механізму визначення розміру шкоди, яка завдана публікацією чи коментарем в Інтернеті. Варто також констатувати факт відсутності закріплення поняття адвокатського авторитету як у законодавчих актах, так і в актах адвокатського самоврядування. На жаль, попри встановлення ПАЕ алгоритму правильної поведінки у віртуальному просторі аналіз мережі показує часті випадки порушення вказаних норм у частині коректності та стриманості висловлювань, а також не рідшими є випадки образливої поведінки та агресії в Інтернет-просторі.

Доцільно відмітити проблему притягнення до відповідальності адвоката за порушення ПАЕ. Таке порушення є дисциплінарним проступком адвоката і підставою для притягнення останнього до дисциплінарної відповідальності, рішення щодо прийняття санкції до якого приймає кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, яка має встановити склад

правопорушення. Саме у визначенні складу правопорушення і полягає певна проблематика, а точніше у встановленні суб'єкта порушення ПАЕ в мережі Інтернет, адже станом на сьогодні не вбачається ідентифікація адвоката в мережі і жодного порядку для цього не розроблено.

Отже, проаналізувавши питання дотримання професійної етики адвокатом у віртуальному просторі, можна дійти висновку, що дане питання є недостатньо врегульованим та має масу проблемних аспектів. Хоча етичні правила щодо цієї тематики мають своє нормативне закріплення у ПАЕ від 09.06.2017 р. у розділі VIII, що має назву «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет», норми, зазначені в цьому розділі, є неоднозначними та дискусійними. Задля більш точного та законодавчо правильного врегулювання цього питання необхідно: по-перше, визначити та законодавчо закріпити поняття «авторитет адвокатів» та встановити об'єктивні критерії та механізм визначення шкоди; по-друге, запровадити зміни у зображенні профайлу адвоката в Єдиному реєстрі адвокатів, який серед іншого міститиме інформацію щодо профілів адвоката у соціальних мережах. Дані нововведення дадуть змогу ефективно врегулювати питання адвокатської етики в мережі Інтернет, а також суттєво знизять ризик впливу на професійну діяльність та репутацію адвокатів.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Лосовська Д.,  
18-19-02,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **СТАНДАРТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ**

Сьогодні важко уявити будь-яку людину без мобільного пристрою, без доступу в Інтернет та відсутність особи у соціальних мережах. І це є нормою, бо найважливішою трансформацією суспільства за останні роки є настання ери діджиталізації. Нагадаємо, що діджиталізація – це глибоке проникнення цифрових та інноваційних технологій до бізнес-процесів, господарства, комунікацій. Сферу адвокатської діяльності це не пройшло

повз. Виникають такі припущення, що адвокат не повинен вести свою сторінку, постити світлини, комунікувати з клієнтами та колегами через соцмережі, але це зовсім не так. Розглянемо цю проблему детальніше.

Адвокатська етика у соціальних мережах є сучасним феноменом, який потребує особливої уваги, бо соціальні мережі стали для адвокатів не лише особистим осередком для спілкування (власні, приватні потреби), а й публічним просторовим засобом комунікації (потреби на користь суспільства, реклами та самореалізації). Іноді це буває додатковим видом заробітку. Отже, ніяких перешкод для ведення активної діяльності в Інтернеті немає. Більш того, Правила адвокатської етики (*далі* – ПАЕ) повністю регулюють це питання. Є навіть окремий розділ, який має назву «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет». Таким чином, користуючись соціальними мережами, адвокат має свободу дій, але слід дотримуватись вимог моральності – визначальної складової особистості.

Адвокатська спільнота повинна правильно реагувати на новітні виклики онлайн-комунікацій, ст. 57 ПАЕ допускає участь адвоката у соціальних мережах (Facebook, Twitter, LinkedIn, Pinterest, Google Plus+, Tumblr, Instagram, Flickr, MySpace та інших), Інтернет-форумах та інших формах спілкування в мережі Інтернет, однак адвокат може розмішувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому. У ч. 2 ст. 57 ПАЕ міститься норма, яка зобов'язує адвоката під час користування соціальними мережами, інтернет-форумами та іншими формами спілкування в мережі Інтернет дотримуватися професійних обов'язків, встановлених рішеннями З'їзду адвокатів України та РАУ. Вичерпний перелік професійних обов'язків адвоката міститься у ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а саме обов'язок дотримання присяги адвоката України та виконання рішень органів адвокатського самоврядування.

Не слід адвокатам забувати про те, що вони мають високий статус, а при використанні соціальних мереж, Інтернет-форумів та інших форм спілкування в мережі Інтернет повинні дотримуватись стандартів чесності та пам'ятати про наслідки їх невиконання для їх професійної репутації та авторитету адвокатури в цілому. При встановленні контактів та спілкуванні у соціальних мережах адвокат має проявляти властиву професії стриманість, обережність та коректність, не допускати публічного надання коментарів під час здійснення адвокатської діяльності, а також особистих суджень, позицій іншого адвоката/представника у справі, в якій вони не беруть участі. Він повинен здійснювати спілкування з повагою, прийняттям та правильним розумінням різноманіття культур світу, форм самовираження. Це є шлях

до успіху, прокладення цеглинок до набрання бази клієнтів. Навіть Загальний кодекс правил для адвокатів країн - членів Європейського співтовариства, прийнятий у 1988 р., закріплює п. 2.2 «Довіра та особиста порядність», де сказано: «Довірчі відносини між адвокатом і клієнтом можуть виникнути лише у випадку відсутності у останнього сумнівів відносно порядності, чесності і добросовісності адвоката».

Слід зазначити, що аналіз вказаних норм свідчить про те, що у процесі підготовки розділу VIII ПАЕ були частково використані Міжнародні принципи поведінки у соціальних мережах для юридичних професій (IBA International Principles on Social Media Conduct for the Legal Profession), які були прийняті Радою Міжнародної асоціації юристів у 2014 р. Отже, дотримуватися норм міжнародного рівня є загальновизнаним обов'язком.

Звертаючись до American Bar Association (національного об'єднання юристів США), можна виділити певні рекомендації адвокатам. По-перше, слід зважати на те, що вони публікують в Інтернеті, адже вони мають особливі етичні зобов'язання. По-друге, юридичним фірмам та іншим особам слід розглянути питання про створення і прийняття вдало продуманої політики щодо соціальних мереж, яка враховувала б юридичні та етичні проблеми, що виникають при використанні соціальних мереж їх співробітниками, і навчити співробітників (і самих себе) належно використовувати соціальні мережі.

Проте, на жаль, глибокий аналіз ситуацій показує часті випадки порушення вказаних норм щодо коректності, стриманості, чесності у написанні публікацій / постів / твітів / коментарів. Випадки образливої поведінки та агресії в мережі також є поширеним явищем. Тож цікаво дізнатися, які наслідки мають бути для адвоката, якщо він не дотримується цих правил. Звернімося до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: порушення ПАЕ - дисциплінарний проступок (п. 3 ч. 2 ст. 34); систематичне або грубе одноразове порушення ПАЕ – зупинення права на заняття адвокатською діяльністю від 1 місяця до 1 року (п. 3 ч. 2 ст. 31); – таке ж порушення, що підриває авторитет адвокатури України, позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю (п. 4 ч. 2 ст. 32).

Отже, виходячи із зазначеного вище, можна зробити висновок, що дотримання ПАЕ з питань поведінки у соціальних мережах є обов'язковою складовою дій кожного адвоката для успішної кар'єри у майбутньому. Він повинен бути прикладом для оточуючих, тим самим заробляючи собі ще більший статус та авторитет.

*Науковий керівник – О. Овчаренко, докторка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **ПРОБЛЕМИ КОМУНІКАЦІЇ АДВОКАТА З КЛІЄНТОМ ПІД ЧАС ПРИЙНЯТТЯ ТА ВИКОНАННЯ ДОРУЧЕННЯ КЛІЄНТА**

На органи адвокатури покладено важливі завдання та функції. Адвокати завжди спілкуються з клієнтами та мають діяти відповідно до правил та вимог адвокатської етики. Суспільство висуває до адвоката особливі вимоги, оскільки кожна людина бажає, щоб захисником її прав була чесна, порядна, компетентна та принципова людина. Але під час спілкування між адвокатом та клієнтом можуть виникнути певні суперечки та проблемні питання. Адвокат має знати, як себе поводити у цих обставинах та яку тактику спілкування краще використати. Дане питання вивчали у своїх працях такі дослідники, як С. М. Кельман, О. Г. Мурашина, А. С. Сидоркін та ін.

Адвокат – це незалежна та вільна особа, котра особисто обирає клієнта, з яким буде співпрацювати та якому надаватиме юридичну послугу. Клієнт адвоката – це особа, котра буде отримувати юридичні послуги відповідною особою та на підставі договору [3, с. 101-106].

Під час виконання будь-яких доручень клієнта на адвоката покладено обов'язок дотримуватися Правил адвокатської етики, основних їх принципів та загальних правил поведінки. При прийнятті та виконанні доручень клієнта адвокат повинен:

1. До укладення договору та при наявності вимоги клієнта повідомити особу про належну кваліфікацію надання юридичної допомоги у необхідній справі та певних обставинах, котрі можуть виникнути та мати вплив на конфлікт інтересів.

2. Знати усі необхідні відомості та обставини, котрі впливають на визначення правової позиції та тактики під час здійснення судового захисту, а також запитати/дослідити/проаналізувати необхідні юридичні документи.

3. Проінформувати особу стосовно часу та обсягу роботи, що необхідно для виконання доручення.

4. Проінформувати клієнта стосовно несприятливої практики застосування норм права.

5. Надати клієнту інформацію щодо відсутності фактичних та правових підстав для виконання доручення.

6. Переконатися, що у клієнта немає договору щодо виконання такого ж або ідентичного доручення з іншим адвокатом.

7. Проінформувати особу стосовно його прав та обов'язків.

8. Інформувати клієнта стосовно результатів та ходу виконання доручення [2, с. 92-100].

Дані правила визначені законодавством, але на практиці дуже часто трапляється, коли сторони договору не виконують передбачених завдань. Наприклад, проблемні питання комунікації між адвокатом та клієнтом можуть полягати у небажанні спілкуватися та говорити про хід справи з боку адвоката або неповідомленні усіх фактичних відомостей стосовно доручення клієнтом.

Під час виникнення будь-яких проблемних питань у комунікації між адвокатом та клієнтом необхідно якнайшвидше вирішити цю проблему. Шлях вирішення є простим – сторони мають обговорити у спокійному режимі усі факти та процес виконання обов'язків, що їх влаштовує, а що краще змінити [1, с. 122].

При цьому необхідно чітко виражати свої думки, наводити приклади та намагатися знайти рішення, котре задовольнить потреби кожної сторони, адже адвокат і клієнт діють разом з метою досягнення певного результату, а для цього сторони договору мають дотримуватися встановлених на законодавчому рівні вимог, правил та етичних норм.

Отже, на практиці можуть виникнути різні конфліктні та проблемні ситуації між клієнтом та адвокатом. Для вирішення їх сторонам необхідно до укладення договору надання юридичних послуг обговорити усі умови співпраці та визначитися із обсягом та часом виконання доручення. У разі, якщо між сторонами виникають проблемні питання, котрі не можуть бути вирішені, адвокат або клієнт мають право розірвати договір та припинити виконання доручення відповідно до умов договору та вимог законодавства.

### Література

1. Бірюкова А. М. Принципи пріоритету інтересів клієнта в системі етичних засад адвокатської діяльності. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. №4. С. 121–129.
2. Мазаракі Н. А. Медіація в Україні: проблеми теорії та практики. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. №1. С. 92–100.
3. Наджафлі Е. М. Основні організаційно-функціональні принципи здійснення адвокатської діяльності (відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). *Юридичний бюлетень*. 2018. №8. С. 101–106.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

## ОСНОВНІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА У ВІРТУАЛЬНОМУ ПРОСТОРИ

У часи глобалізації кожна особа є активним користувачем Інтернету. І нині мережею користуються не лише для розваги, а й для активного розвитку бізнесу, швидкого пошуку та обміну інформацією і навіть надання послуг онлайн. Юристів, у тому числі адвокатів, ця тенденція не обійшла стороною. На даний момент діяльність адвокатів у мережі полягає не лише в рекламуванні своїх послуг або написанні тематичних статей на сайтах, а й у веденні блогів у різних соціальних мережах, коментуванні публікацій один у одного тощо.

Зважаючи на те, що адвокати мають особливий статус та виконують певні суспільно значущі функції, регулювання діяльності цих суб'єктів у мережі Інтернет детально регламентовано. Так, основним документом національного права, яким регулюється поведінка адвоката у віртуальному просторі, є Правила адвокатської етики (*дали* – Правила). Ці нововведення є відносно новими – 2017 р. Зміни були запроваджені шляхом введення нового розділу до Правил, яким встановлюються основні принципи діяльності адвоката в Інтернеті. Такими є: незалежність, професійність, відповідальність, чесність, стриманість, коректність, гідність, недискримінація, толерантність, терпимість, конфіденційність, корпоративність та збереження довіри суспільства [1]. Цим розділом досить детально та ґрунтовно розкривається зміст цих принципів, завдяки чому в повному обсязі можна розуміти, чим повинен керуватися адвокат при вчиненні тих чи інших дій в Інтернеті. Крім зазначених принципів, адвокат повинен не забувати про свої професійні обов'язки.

Основним постулатом, яким має керуватися адвокат при здійсненні діяльності в Інтернеті, є не нанесення шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому [1]. Однак слушним є зауваження науковців стосовно того, що зазначені поняття (авторитет адвокатури, нанесена шкода) є оціночними, оскільки їх нормативне визначення, яке можна було б вважати об'єктивним, відсутнє [2]. Загалом, при публікації постів, залишенні коментарів, розміщенні фото- та відеоконтенту, поширенні публікацій інших користувачів адвокат повинен оцінювати всі ризики та наслідки, які можуть настати в майбутньому як для себе, так і для всього інституту адво-

катури та його представників, оскільки шкоду, яка завдана таким чином на очах загалу, потім буде дуже складно нівелювати, а ще складніше – відновити репутацію адвоката як професіонала.

Загалом поведінка правника, у тому числі й адвоката, як у реальному, так і у віртуальному житті повинна бути еталоном порядності, коректності, гуманності та моральності. Більш того, не зважаючи на формальну рівність усіх адвокатів у професійній сфері, зрозуміло, що більш відомі та авторитетні з них мають дуже великий вплив на громадськість. Крім особистого іміджу, який особа може сформувати у кіберпросторі, інформація, яку адвокат розповсюджує, та те, як він себе поводить, може стати чинником, що буде зумовлювати поведінку інших людей в мережі, що дослухаються до цього адвоката, який є для них авторитетом. Однак є й позитивні сторони активного використання правниками своїх Інтернет-акаунтів. Безперечно, що через висловлення своїх правових позицій, висвітлення певних юридичних питань та шляхів їх розв’язання адвокати сприяють розвитку правової грамотності та правосвідомості суспільства. Більш того, слід сказати, що це може впливати на зацікавленість великою кількістю осіб, що є потенційними клієнтами, діяльністю адвоката, що, по суті, є його безплатним засобом рекламування.

Необхідно зауважити, що дедалі частіше адвокати використовують соціальні платформи як засіб розповсюдження інформації по тій чи іншій справі, в якій вони задіяні, для привернення уваги громадськості. Зазвичай такий прийом має місце у резонансних справах, аби всі дії інших осіб, у тому числі правоохоронних органів, були «на слуху», – це сприяє законності діяльності таких осіб по справі. Однак у випадках розповсюдження такої інформації слід зважати на принцип конфіденційності адвокатської діяльності та обов’язок збереження адвокатської таємниці, що, мабуть, є основоположними у роботі правника.

Отже, можна зробити висновок, що діяльність адвоката у мережі Інтернет у сучасному світі є корисною, однак вона повинна здійснюватися чітко в межах, встановлених законодавством, інакше це може нашкодити як конкретному адвокату, так і адвокатській спільноті загалом. Спостерігаються позитивні результати адвокатської діяльності в соціальних мережах, наприклад, підвищення рівня правової свідомості громадян, висвітлення актуальних правових питань, привернення уваги загалу до гучних справ тощо.

### Література

1. Правила адвокатської етики. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017\\_596f00dda53cd.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017_596f00dda53cd.pdf)



2. Коломійчук В. Адвокатська етика в мережі Інтернет: проблемні питання. URL: <https://www.pressreader.com/ukraine/yurydychna-gazeta/20180703/282132112204654>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Півень М.,**  
04-20м-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **АДВОКАТ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ: КОНТЕНТ БЕЗ ОБМЕЖЕНЬ**

Особистий профіль у соціальних мережах сьогодні став невід’ємною частиною життя кожного з нас. Крім спілкування з друзями, пошуку знайомих та взаємних лайків, соціальні мережі стали платформою для надання послуг та рекламування товарів, оскільки більшість населення є активними користувачами Інтернету. Більшість публічних осіб мають офіційні сторінки, на яких висвітлюють свою діяльність та звітують про її результати перед населенням.

Адвокати не стали винятком, адже профіль у соціальних мережах є засобом рекламування своїх послуг, а отже, й робочим інструментом.

На підставі цього до Правил адвокатської етики було включено новий розділ, присвячений дотриманню норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет, який спричинив наукову дискусію як у теоретичному, так і у практичному аспектах здійснення адвокатської діяльності.

Профіль у соціальній мережі надає адвокату широкі можливості: від спілкування в адвокатській спільноті, з потенційними клієнтами до висвітлення актуальних проблем судової та правоохоронної систем, звернення уваги ЗМІ до окремих кейсів. Однак, крім широкого спектру можливостей, на адвоката покладаються і нові обов’язки, пов’язані з ризиками поширення будь-якої інформації у соціальних мережах.

Яким має бути профіль адвоката у соціальній мережі, поки що залишається дискусійним питанням. Можливо, Правила адвокатської етики

згодом будуть доповнені новими вимогами відносно зовнішнього вигляду особистої сторінки адвоката, стандартів фотокарток на особистому профілі адвоката та правил коментування дописів інших осіб.

Нині більшість адвокатів вирішують ці питання на власний розсуд, іноді забуваючи, що адвокат – це насамперед взірць високої моральності та професійності, які передбачені ст. 57 Правил адвокатської етики, тобто на сьогодні є імперативними нормами.

Аналіз профілів соціальних мереж адвокатів надає можливості окреслення основних прогалин Правил адвокатської етики: більшість адвокатів під час здійснення безпосередньо представництва інтересів та захист своїх клієнтів звітують про стадію судового розгляду на своїй сторінці, проводять прямі ефіри, викладаючи світлини з учасниками процесу без надання дозволу на поширення таких світлин, які відповідно можуть супроводжуватись коментарями, в яких адвокати критикують судову владу, працівників правоохоронних органів та прокуратури.

Безперечно, що задля забезпечення принципу верховенства права та законності в Україні судовий процес має будуватися на основі принципу взаємної поваги між сторонами та судом. І адвокат у цьому процесі має бути взірцем для всіх учасників, адже провокативна поведінка порушує інтереси передусім клієнта. Тому поширення інформації на особистій сторінці адвоката в мережі Інтернет повинно відповідати основоположним принципам здійснення адвокатської діяльності в Україні.

Отже, з метою удосконалення розділу VIII «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет» Правил адвокатської етики необхідно опрацювати та внести зміни, а саме: деталізувати реалізацію принципів адвокатської діяльності у соціальних мережах для зменшення кількості оціночних понять; регламентувати вимоги до оформлення особистого профілю адвоката у соціальній мережі; передбачити вимоги до контенту, який поширює адвокат з особистого профілю.

Із кожним роком діджиталізація буде ставати масштабнішою не тільки у приватному житті кожної особи, а й у професійній діяльності, тому Правила адвокатської етики мають бути динамічними та відповідати сучасним умовам життя задля забезпечення дотримання основоположних норм адвокатської діяльності.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

## **ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА: ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ**

Питання притягнення адвоката до юридичної відповідальності, а саме до дисциплінарної, детально врегульоване законодавством України та Правилами адвокатської етики, однак на практиці виникають питання щодо особливостей притягнення до відповідальності адвоката за порушення стандартів професійної етики.

Адвокатська діяльність є особливою сферою юридичної діяльності, яка спрямована на захист і допомогу юридичним і фізичним особам. Ураховуючи особливий характер роботи адвоката, а саме необхідність контактувати з різними клієнтами, іншими адвокатами та представниками органів державної влади, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правила адвокатської етики висувають особливі, високі вимоги як для професійної діяльності адвоката, так і щодо особливостей поведінки в суспільстві. На представників адвокатської професії покладеться відповідальність за свої дії та наслідки, які можуть завдати шкоди репутації як усьому інституту адвокатури загалом, так і окремому адвокату.

Звернення до питання про юридичну відповідальність адвоката з погляду загальнотеоретичної моделі інституту юридичної відповідальності дозволяє розглянути його у світлі загальних закономірностей розвитку останнього, теоретичних конструкцій і прийомів, вироблених фундаментальною юридичною наукою. У сучасній доктрині права існує чимало точок зору щодо класифікації видів такої відповідальності.

Так, згідно з правовою позицією Конституційного Суду України загальновизнаним є поділ юридичної відповідальності за галузевою структурою права на цивільно-правову, кримінальну, адміністративну і дисциплінарну. Ця класифікація її видів є найбільш поширеною сьогодні. Критерієм розмежування у цьому випадку є специфічні властивості предмета і методу правового регулювання, що дають змогу з'ясувати зв'язок інституту юридичної відповідальності із системою права, галузеву належність певного виду цієї відповідальності, шляхи їх взаємопроникнення і точки перетинання.

Варто зауважити, що це не єдиний варіант класифікації. Деякі науковці виражають таку думку, що взагалі неможливо віднайти той єдиний критерій, за яким необхідно класифікувати відповідальність на види. Так, М. І. Лукіна зазначає, що серед правників і до цього часу не сформовано уніфікованих і загально визнаних підстав і критеріїв поділу юридичної відповідальності на окремі її види. Крім цього, необхідно додати, що задля законності й ефективності застосування санкцій норма повинна відповідати певним критеріям. Так, у рішенні КСУ від 30 травня 2001 р. № 7-рп/2001 Конституційний Суд зазначив, що притягнення до юридичної відповідальності має здійснюватися у певному порядку, на підставі процесуальних норм, що регламентують провадження у справі про порушення юридичними особами норм законодавства. При цьому законодавець може диференціювати строки притягнення до відповідальності, процедуру застосування заходів впливу до порушників законодавства залежно від особливостей суспільних відносин, що регламентуються зазначеним законодавством.

Коли адвокат не виконує свої професійні обов'язки, передбачені Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правилами адвокатської етики, його можуть притягнути до дисциплінарної відповідальності із застосуванням відповідних стягнень. Так, ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлено, що підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку.

Частина 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» чітко визначає, які діяння є дисциплінарним проступком, серед яких зазначені такі дії: порушення вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом.

Отже, варто зазначити, що Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правила адвокатської етики досить детально регламентують підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Зокрема, урегульовані досить складні питання щодо етики правника у контексті спілкування з іншими особами, органами державної влади й особливості спілкування в мережі «Інтернет».

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

Професійна адвокатська етика обумовлена особливостями адвокатської діяльності, професійною куль-турою. Слід зазначити, що тут часто виникають проблеми морального характеру. Захищаючи права клієнта, що потрапив у становище обвинуваченого, адвокат завжди перебуває у неоднозначних відносинах із судом, правоохоронними та державними органами, державними та громадськими організаціями, громадянами.

Адвокат повинен пам'ятати про своє високе призначення і шанувати адвокатську етику, яка ґрунтується на певних принципах, закріплених у Правилах адвокатської етики і Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Як показує практика, адвокат має зробити все можливе, щоб, виконуючи свої обов'язки, залишатися незалежним, виявляти компетентність та сумлінність та забезпечувати конфіденційність у відносинах із клієнтом.

Витоки принципу конфіденційності можна прослідкувати ще у Древній Греції та Древньому Римі [5, с. 263]. Римські юристи в судах звертали увагу головуючого на те, щоб він в жодному разі не дозволяв адвокатам брати на себе роль свідків [6, с. 432].

Одним із важливих аспектів реалізації принципу конфіденційності є забезпечення довірчих відносин між клієнтом та адвокатом. Суть питання полягає в тому, що клієнт змушений інформувати фактично чужу людину (адвоката) про обставини свого приватного життя, які не завжди носять позитивний характер. Проте без повної поінформованості неможлива адекватна правова допомога, тому фактично цей принцип поряд із принципом незалежності адвокатської діяльності виступають фундаментом професії захисника. Помилки в їх регулюванні чи реалізації спричиняють шкоду не тільки клієнту чи адвокату, а й суспільству в цілому.

Так, згідно з ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатська діяльність провадиться на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів [1]. У частині 1 ст. 10 Правил адвокатської етики розкривається зміст принципу конфіденційності, зокрема, у ній вказується, що дотримання принципу конфіденційності є необхідною і найважливі-

шою передумовою довірчих відносин між адвокатом і клієнтом, без яких є неможливим належне надання професійної правничої допомоги, здійснення захисту та представництва. Цікавою є позиція Європейського суду з прав людини (*далі* – ЄСПЛ) у справі «Алтай проти Туреччини», в якій він вказав на те, що спілкування людини з адвокатом у контексті правової допомоги підпадає під сферу приватного життя, оскільки метою такої взаємодії є надання особі можливості приймати обґрунтовані рішення про своє життя. Отже, конфіденційність ніким не може бути порушена [3].

Не менше порушень зазнає право адвоката на недоторканність його власного офісу. Так, у справі «Німітц проти Німеччини» ЄСПЛ наголосив, що обшук в офісі адвоката являє собою порушення його прав за ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (*далі* – Конвенція). Більш того, беручи до уваги природу фактично оглянутих матеріалів, ЄСПЛ визнав очевидним те, що обшук загрожував професійній таємниці тією мірою, що виявилася непропорційною в даних обставинах. У зв'язку з цим ЄСПЛ нагадав, що посягання на професійну таємницю адвоката може мати наслідки для належного здійснення правосуддя і тим самим порушувати права, гарантовані ст. 6 (право на справедливий суд) Конвенції [4].

З огляду на наведену негативну практику вбачається за доцільне в національному законодавстві передбачити деякі гарантії, якими, на думку Т. Б. Вільчик, можуть бути, зокрема, закріплення права понятих, присутніх під час проведення обшуку, огляду в офісі адвоката, висловлювати свої зауваження щодо порядку проведення таких слідчих (розшукових) дій із обов'язковим занесенням їх до протоколу відповідної слідчої (розшукової) дії, встановлення певних вимог до цих осіб щодо їх освіти, досвіду, місця роботи тощо [7, с. 38].

У висновку варто вказати, що нині через низку порушень основних принципів діяльності адвокатів, що переважно має місце під час проведення правоохоронними органами несанкціонованих дій, на практиці доволі складно їх дотримуватися, особливо принципу конфіденційності. Це, своєю чергою, призводить до недовіри до інституту адвокатури в цілому. Таким чином, вбачається, що відповідні напрацювання науковців сприятимуть удосконаленню національного законодавства у сфері гарантування адвокатам реалізації принципів, серед яких особливе місце займає принцип конфіденційності.

### Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України (зі змін. і допов). *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №27. Ст. 282.

2. Правила адвокатської етики. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17/conv#Text> (дата звернення: 05.04.2021).
3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Алтай проти Туреччини» від 22.05.2001 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_031#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_031#Text) (дата звернення: 05.04.2021).
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Німітц проти Німеччини» від 16.12.1992 р. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461421/2461421.htm> (дата звернення: 05.04.2021).
5. Бураева С. К. Об адвокатской тайне. *Вестник Бурятского государственного университета*. 2014. №2. С. 263-265.
6. Вільчик Т. Б. Гарантії дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності (порівняльний аналіз законодавства Європейського Союзу та України). *Юрист України*. 2015. №3–4 (32–33). С. 34–40.
7. Кони А. Ф. Нравственное начало в уголовном процессе. Собрание сочинений. Т. 4. Москва: Юрид. лит., 1967. 543 с.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат*

**Слюсар М.,**  
18-19-10,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **ДОТРИМАННЯ ВИМОГ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АДВОКАТА У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ**

Нова реальність у сфері інформаційних технологій та мережі Інтернет диктує і нові правила для всіх її учасників. Важко уявити, що в наш час люди не використовують соціальні мережі для поширення своїх думок або спілкування з іншими, а адвокат для залучення нових клієнтів і популяризації свого бренду в цілому не використовує соціальні мережі. У зв'язку з цим з'являється питання щодо застосування норм адвокатської етики у віртуальному середовищі. Але спочатку потрібно визначити, що означає адвокатська етика та які норми її регулюють.

Конституція України проголосила найважливішу соціальну функцію адвокатури - забезпечення права на захист від обвинувачення та надання професійної правничої допомоги (ст. 131<sup>2</sup> Конституції України). Значущість такого соціально-правового інституту, як адвокатура, зобов'язує адвокатів дотримуватися певних стандартів етичної поведінки у своїй діяльності.

Адвокатська етика – це передусім складова частина юридичної етики, належна поведінка адвоката, пов’язана з його адвокатською діяльністю щодо клієнтів, державних органів та адвокатури в цілому. Незважаючи на наявність профільного Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», законодавець виділив окремо норми, що стосуються саме професійної етики адвоката. Таким корпоративним актом є Правила адвокатської етики, затверджені 3-тнім з’їздом адвокатів України 9 червня 2017 р., зміни до якого були внесені у 2019 р.

У чому значення Правил адвокатської етики? Вони були розроблені з метою закріпити традиції та досвід вітчизняної адвокатури у сфері етичної поведінки адвокатів. Претендент на заняття адвокатською діяльністю повинен досконало вивчити цей нормативний документ для успішного складення кваліфікаційного іспиту. Правила адвокатської етики слугують системою орієнтирів при збалансуванні, практичному узгодженні багатоманітних, іноді суперечливих, професійних прав та обов’язків відповідно до статусу, основних завдань адвокатури і принципів її діяльності, визначених Конституцією України, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законодавчими актами, а також закріплюють єдину систему критеріїв оцінки етичних аспектів поведінки адвоката.

Основні принципи поведінки адвокатів у соціальних мережах закріплені законодавчо (ст. 57 Правил адвокатської етики). Закон не обмежує адвоката у виборі соціальних мереж, а тільки зазначає певні принципи, якими він повинен керуватися при їх використанні. Це принципи: незалежності, професійності, відповідальності, чесності, стриманості та коректності, гідності, недопущення будь-яких проявів дискримінації, толерантності та терпимості, корпоративності та збереження довіри суспільства, конфіденційності. Таким чином, на адвокатів, які застосовують соціальні мережі, покладається ще більше відповідальності і обов’язків. Їх думки, коментарі, фото- або відеоматеріали формують уявлення про адвокатську спільноту в цілому. Наприклад, не слід виносити на широкий загал фото застіл або інтимні фото з відпочинку, не варто показувати своїй аудиторії особисте життя, проблеми у стосунках з чоловіком/жінкою, колегою по роботі. Також слід обережно коментувати резонансні події, навіть якщо можна припустити, що це шанс для піару. Соціальні мережі – це найкращий майданчик для наклепу, погроз, фейкових новин, які можуть підіграти інтерес публіки, але беззаперечно нанести шкоди репутації адвоката. Не треба піддаватися на провокаційні висловлювання на свою адресу, відповідати хейтерам, відстоювати свою точку зору, якщо це призведе до конфлікту і предмет суперечки не вартий того, бо за простою можна стати учасником судової тяганини або справи щодо дисциплінарної



відповідальності адвоката. Розміщуючи у соціальних мережах пости, слід контролювати та перевіряти коментарі під ними, аби переконатися, що не було зачеплено почуття інших або ваш підписник не робить це за вас. Найкращий варіант - викладати пости на професійну тематику. Допускаються елементи гумору, але в дозованій кількості та прийнятної якості. «Присутність» у соціальних мережах не повинна нести агресію, жорстокість у маси; не можна ставати посміховиськом для аудиторії.

Отже, присутність адвоката у соціальних мережах є невід'ємною частиною сучасного суспільства. Соціальні мережі дають можливість сформуванню іміджу компетентного адвоката набагато швидше, ніж за допомогою будь-яких інших засобів, які зараз існують. Проте не слід забувати, що порушення вимог дотримання етичної поведінки адвоката у соціальних мережах тягне за собою несприятливі наслідки. Використовуючи соціальні мережі, адвокат повинен усвідомлювати, що будь-яка «публічна помилка» може спричинити непоправні наслідки і завдати удар по діловій репутації назавжди.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Стогній В.,**  
18-21м-02,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОТРИМАННЯ АДВОКАТАМИ ПРАВИЛ АДВОКАТСЬКОЇ ЕТИКИ ПРИ ВИКОРИСТАННІ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ**

Адвокатура як інститут займає одне з провідних місць у суспільстві, адже займається захистом прав та свобод людини. Таким чином, авторитет адвоката повинен відповідати стандартам професійної діяльності.

Відносно нещодавно (у 2017 р.) З'їздом адвокатів України було оновлено минулу редакцію Правил адвокатської етики. У 2019 р. вони були доповнені деякими змінами, що стосувалися дотримання правил адвокатської етики при використанні мережі Інтернет.

Доповнення такими нормами було дуже доречно, розуміючи, наскільки активно сучасна адвокатська спільнота користується певними форумами та соціальними мережами.

У статтях 57 - 60 Правил адвокатської етики містяться приписи щодо того, що адвокат може користуватися соціальними мережами, але розмішувати тільки таку інформацію, яка не завдає шкоди адвокатам та адвокатурі загалом [1].

Так, адвокат при користуванні соціальними мережами повинен дотримуватися обов'язків, передбачених чинним законодавством України, Правилами адвокатської етики, рішеннями З'їзду адвокатів України та Ради адвокатів України. Діяльність адвокатів повинна відповідати низці принципів, а саме відповідальності, чесності, незалежності, професійності тощо.

Дотримання принципів є головною та невід'ємною умовою користування адвокатами мережею Інтернет. Адвокат повинен з особливою обережністю надавати певну допомогу, коментувати та вступати у дискусії у соціальних мережах, адже інколи це може нашкодити його професійній діяльності. При спілкуванні у соціальних мережах він повинен уміти аналізувати ситуацію, аудиторію та забезпечувати однозначність коментарів, бо це може суперечити інтересам клієнта.

Необхідно зазначити, що порушення правил етики тягне за собою притягнення до дисциплінарної відповідальності. Відповідно до ст. 35 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» за вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано: 1) попередження; 2) зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року; 3) для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України. Склад такого правопорушення встановлює кваліфікаційно-дисциплінарна комісія та згодом приймає рішення про накладення санкції.

Проблемою є ідентифікація особи в мережі Інтернет. Порядок ведення Єдиного реєстру адвокатів України (затверджений рішенням Ради адвокатів України №26 від 17 грудня 2012 р., зі змінами та доповненнями) у пункті 3.1.7 передбачає, що адреса офіційних сторінок адвоката в соціальних мережах може бути внесена до Єдиного реєстру адвокатів України за заявою самого адвоката [3]. Проте деякі адвокати не зазначають офіційні сторінки у реєстрі. Так, трапляються випадки, коли адвокат розмістив публікацію або залишив коментар, який порушує встановлені Правила адвокатської етики, і згодом при вирішенні ситуації адвокат стверджує, що це було зроблено не ним. У такому разі практично неможливо встановити, хто насправді вчинював такі дії. Враховуючи, що відповідно до вимог ст. 70 Правил адвокатської етики адвокат може не доводити свою невинуватість у вчинен-

ні проступку та усі сумніви щодо доведеності вини адвоката тлумачаться на його користь, відсутність ідентифікації адвоката в мережі Інтернет фактично унеможливило притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності у разі вчинення ним дисциплінарного проступку, передбаченого розділом VIII Правил адвокатської етики.

Таким чином, з метою вирішення даної проблеми потрібно належним чином удосконалити систему Єдиного реєстру адвокатів України та додати ще один пункт для заповнення щодо власної сторінки адвоката у соціальній мережі.

### Література

1. Правила адвокатської етики. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
3. Порядок введення Єдиного реєстру адвокатів України: затв. рішенням Ради адвокатів України від 17.12.2012 р. № 26. URL: <https://unba.org.ua>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Тільна К.,**

*18-19-05,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ОТОТОЖНЕННЯ АДВОКАТА З КЛІЄНТОМ ЯК ПОРУШЕННЯ ГАРАНТІЇ ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Принципи адвокатури визначають її сутність, мають велике значення для характеристики її функціональних та організаційних основ. До того ж адвокатська діяльність ґрунтується на певних гарантіях. Однак, незважаючи на існування профільного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де чітко прописані гарантії адвокатської діяльності, все частіше трапляються їх порушення [1].

Ототожнення адвоката з клієнтом – дуже поширена практика в наш час. Адвокати, які представляють і захищають клієнтів, обвинувачених

у злочинах, часто піддаються стигматизації як владою, так і суспільством в цілому, а також можуть ставати об'єктами таких висловлювань у ЗМІ та соціальних мережах, які завдають шкоди їх репутації [2]. Нерідко адвокати стикаються з погрозами, псуванням майна, переслідуванням. Існують випадки, коли на адвокатів скоюються напади. І при наявності різних міжнародних актів, які забороняють ототожнювати адвокатів з клієнтами, таких як Основні положення про роль адвокатів, стандарти Міжнародної асоціації адвокатів щодо незалежності адвокатської професії, а також рішень Європейського суду з прав людини у справах про порушення гарантій адвоката, часто виникають гучні та сенсаційні випадки, коли адвокат зазнає психологічного, а інколи навіть і фізичного тиску.

Загалом ця гарантія, яка лежить в основі принципу незалежності юристів, націлена на те, щоб надати юристам можливість виконувати свої професійні обов'язки вільно, незалежно і не побоюючись застосування каральних заходів. Водночас це положення непрямо сприяє забезпеченню ефективної реалізації права на захист. Напади на адвокатів часто є прямим наслідком ототожнення адвокатів з їх клієнтами або інтересами їхніх клієнтів і дозволяють здійснювати неналежне втручання у виконання професійних обов'язків адвоката та/або порушувати його права людини [2].

Невтішною є статистика щодо незаконних дій, вчинених відносно адвокатів. Так, відповідно до статистичних даних, опублікованих на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України, вбачається, що кожного року фіксується близько 200 порушень прав адвокатів [3].

Серед найгучніших випадків ототожнення адвокатів з клієнтами в Україні можна навести такі. У 2013 р. адвокату Андрію Доманському через день після того, як розпочався судовий процес щодо його клієнта, якого нещодавно звинуватили в державній зраді та низці інших злочинів, було вручено повідомлення про підозру щодо приватизації комунального приміщення, відносно якого здійснювалося кримінальне переслідування. До того ж у 2019 р. співробітники Генеральної прокуратури провели обшуки в будинку та офісі адвоката, обшукували й приміщення родичів його помічника у Києві. Міжнародна комісія юристів визнала це порушенням гарантії адвоката щодо неототожнення його з клієнтом та закликала українську владу відмовитися від будь-якого кримінального провадження, яке може бути наслідком ототожнення адвоката з його клієнтами, а також забезпечити захист прав адвоката і його можливість продовжувати здійснювати свою професійну діяльність без неналежного втручання, залякування чи загроз. У березні 2017 р. унаслідок грубого ототожнення правозахисника з клієнтом до адвоката Олександра Чібірдіна з міста Одеса було застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою в Одеському слідчому ізоляторі без повідомлення про підозру, здійсненого уповнова-

женою особою. Адвокат оскаржив рішення суду першої інстанції в апеляційному порядку. У липні цього ж року Одеський апеляційний суд частково задовільнив позовні вимоги апеляційних скарг захисників Чібрдіна та замінив запобіжний захід у вигляді тримання під вартою на домашній арешт у зв'язку з відсутністю достатніх доказів [4].

Відомою є справа Європейського суду з прав людини «Тамусіс проти Сполученого Королівства». Заявник (адвокат) підозрювався у пособництві податковим махінаціям деяких своїх клієнтів. У зв'язку з цим у його офісі було проведено обшук та вилучено ряд документів, які, на його думку, були захищені адвокатською таємницею [5]. Серед нещодавніх резонансних випадків ототожнення адвоката з клієнтами можемо навести приклад, коли протестуючі напали на будинок адвоката експрезидента Трампа під час процесу імпичменту у Сенаті, а також залишили написи «Зрадник» аерозольними балончиками. Протестуючі влаштували пікет біля юридичної фірми і називали адвоката «фашистом».

Отже, неототожнення адвоката з клієнтом як гарантія здійснення адвокатської діяльності нерідко порушується. Безумовно, професія адвоката є небезпечною для життя: саме такого висновку дійшла Рада адвокатів України, а ризики та погрози адвокатам через їх професійну діяльність набувають все більшого поширення. А тому зменшення випадків ототожнення адвоката з його клієнтом з боку суспільства можливе лише шляхом підвищення правової освіченості населення, а це дійсно складний та тривалий процес.

### Література

1. Про адвокатуру і адвокатську діяльність. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Про недопущення ототожнення адвокатів з клієнтами та втручання в професійні права адвокатів: рішення Національної асоціації адвокатів України від 05.08.2020 р. №9. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-08-05-r-shennya-rau-49\\_5f4637e9c8bd4.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-08-05-r-shennya-rau-49_5f4637e9c8bd4.pdf)
3. Офіційний сайт Національної Асоціації адвокатів України. URL: <https://unba.org.ua/>
4. Ухвала Одеського апеляційного суду від 06.07.2021 р. у провадженні № 11-кп/813/1631/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98197352>
5. Справа «Тамусіс проти Сполученого Королівства» № 62002/00 від 19.06.2000 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-22687%22>}}

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

## **ОСОБЛИВОСТІ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА**

У Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» розділ VI «Дисциплінарна відповідальність адвоката» [3] залишається дискусійним серед науковців. Специфіка діяльності адвоката та покладених на нього обов'язків зумовлює особливий характер дисциплінарної відповідальності адвоката. Адвокат при виконанні своїх обов'язків повинен не тільки дотримуватись норм законодавства, що регулюють його діяльність, а ще й етичних норм, які закріплені в Правилах адвокатської етики, затверджених Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 09.06.2017 р. [2].

У законодавстві про адвокатуру відсутнє нормативне закріплення поняття «дисциплінарний проступок», але ч. 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» розкриває, що треба відносити до цього поняття, а саме: 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 [3]. Аналізуючи положення ч. 1 ст. 35 того ж Закону України, можна виділити такі дисциплінарні стягнення, що можуть бути застосовані до адвоката: 1) попередження; 2) зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року; 3) для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України [3]. На думку Т. Б. Вільчик, слід розширити види дисциплінарних стягнень адвокатів у законодавстві України за рахунок введення грошового стягнення, розмір якого повинен визначатися Радою адвокатів України. Додатковими заходами доцільно передбачити заборону роботи у керівних органах адвокатського самоврядування на певний термін, заборону навчання адвокатів-стажистів [1]. Також не буде зайвим застосування норми, яка закріплена у Кодексі законів про працю України, а саме догани.

Більш детально слід зупинитися на п. 3 ч. 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», яка закріплює, що дисциплінарним проступком є порушення правил адвокатської етики. О. І. Русанова наводить такі приклади порушень адвокатської етики: безпідставне затягування справи з метою отримання більшого гонорару; диктування підзахисному завідомо неправдивих показань; будь-які висловлені назовні сумніви в достовірності інформації та документів, що виходять від клієнта; пасивність адвоката у процесі, не заявлення клопотань, щоб не дратувати суддю; незаконні угоди з обвинуваченим та ін. [4].

Ці обмеження створені для того, щоб національне законодавство про адвокатуру та українські адвокати відповідали вимогам міжнародних професійних організацій, які мають етичні кодекси, та змогли конкурувати з ними.

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у ст. 36 закріплює положення, що право на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури із заявою (скаргою) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності, має кожен, кому відомі факти такої поведінки [3].

Норми, які регулюють дисциплінарну відповідальність адвокатів, потребують подальшого удосконалення з боку держави. Отже, законодавець повинен розширити перелік дисциплінарних стягнень, звертаючи увагу на стандарти та досвід інших держав та професійних організацій, доповнивши такими стягненнями, як штраф та догана.

### Література

1. Вільчик Т. Б. Дисциплінарна відповідальність адвокатів в країнах ЄС та в Україні. *Форум права*. 2015. №4. С. 38–44.
2. Правила адвокатської етики. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text> (дата звернення: 19.11.2021).
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text> (дата звернення: 20.11.2021).
4. Русанова О. І. Підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за чинним законодавством. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 10–1(2). С. 14–16.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

## **МОРАЛЬНІ ЗАСАДИ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

Оцінка діяльності всіх юридичних інститутів залежить передусім від того, наскільки надійно та ефективно вони захищають права людини та її інтереси. Конституція України визначає, що забезпечення права на захист та надання особі правової допомоги є основною функцією адвокатури. Адвокати ж, виконуючи цю функцію, повинні дотримуватися норм моралі. Актуальність даної теми полягає у проблематиці дотримання моральних засад адвокатами своєї діяльності.

Поняття моралі та права нерозривно пов'язані з терміном «адвокатська етика», визначення якому надавали безліч науковців. А. Д. Бойков розглядав адвокатську етику як науку, що вивчає моральні критерії, якими адвокат повинен керуватися у здійсненні своєї діяльності. З. З. Зінапулін визначав її як структуру, яка складається з відносин адвокатів з установами, відносин адвокатів з особами, яким вони надають правову допомогу, та відносин адвокатів між собою.

Найповніше це поняття розкрив М. Ю. Борщевський, який вказував, що адвокатська етика охоплює поняття моралі та права, які виражаються в поведінці суб'єкта під час надання правової допомоги. Відповідно до Правил адвокатської етики необхідними складовими довіри до адвоката є його порядність, чесність та сумлінність [1].

Для адвоката повинно бути важливим дотримання принципів етики адвоката і закону. Адвокат, здійснюючи свою діяльність, не повинен звеличувати інтереси довірителя вище за закон і мораль, він не може нехтувати правилами ділового спілкування з довірителем та деонтологічними засадами його діяльності, які визначаються як система принципів та норм, що спрямовані на реалізацію належної поведінки адвокатів у захисті інтересів клієнта [2, с. 18].

Предмет адвокатської етики складає «професійна етика адвоката», яка охоплює питання моралі у відносинах із громадянами, державними органами та іншими органами адвокатури [3, с. 76]. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає, що одним із обов'язків адвоката є дотримання Правил адвокатської етики. Тому адвокатська етика – це моральна наука, а не правова [4, 5].



Крім дотримання таких вимог, на адвоката покладаються й інші зобов'язання, зокрема, перед довірителем, судом, іншими адвокатами та суспільством. Однак, крім дотримання етичних засад, він повинен додержуватися і моральних принципів. Слід розуміти, що поняття моралі є ширшим, ніж поняття закону, тому потрібно, щоб засоби захисту були не тільки законними, а й морально бездоганними. Адвокат за будь-яких обставин повинен зберігати честь і гідність, оскільки вони є важливими складниками його ділової репутації.

Відносини між адвокатом і довірителем мають ґрунтуватися на довірі. Довіритель повинен бути впевнений, що відомості, які становлять професійну таємницю, не будуть розголошені. Професійна таємниця є безумовним пріоритетом діяльності адвоката, термін зберігання якої не обмежений у часі і колом осіб.

При наданні юридичної допомоги особам адвокат повинен поважати їх права, честь і гідність, дотримуючись ділової дистанції при спілкуванні з довірителем. Адвокат має здійснювати професійні обов'язки сумлінно, чесно, розумно, кваліфіковано, своєчасно виконувати прийняті на себе зобов'язання щодо захисту прав, свобод і законних інтересів довірителя, але тільки законними засобами.

Дійсно, найчастіше громадяни стикаються з несумлінними адвокатами, які виконують свої обов'язки неналежним чином або зовсім не виконують їх. Все частіше адвокати при здійсненні своїх професійних обов'язків працюють лише для отримання прибутку, у той час як цільовим призначенням їх діяльності є кваліфікована юридична допомога громадянам.

Тому часто через неналежне виконання своїх обов'язків адвокатами довірителі, а саме клієнти втрачають довіру до цього інституту захисту прав та інтересів людини. У цьому і полягає проблема такого професійного обов'язку. Важливість виконання таких моральних засад зумовлена тим, що в адвокатській діяльності система контролю відрізняється від інших видів діяльності і саме тут відсутня конкретна контролююча інстанція, крім його власної свідомості, переконання і моральних принципів або основ, адже під час здійснення прийому громадян, участі у процесі здійснення правосуддя адвокат не звітує ні перед ким із керівників.

*Науковий керівник – О. Овчаренко, докторка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

## **ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА АДВОКАТА ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ЙОГО ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Забезпечення права на захист від обвинувачення та надання професійної правничої допомоги – саме це є найважливішою соціальною функцією адвокатури відповідно до Конституції України.

Передусім варто зазначити, що адвокатська етика базується на таких основних принципах:

- 1) незалежність та свобода адвоката у здійсненні адвокатської діяльності;
- 2) дотримання законності;
- 3) пріоритет інтересів клієнтів;
- 4) неприпустимість конфлікту інтересів;
- 5) конфіденційність;
- 6) компетентність та добросовісність;
- 7) повага до адвокатської професії [1].

Ці принципи є доволі загальними, тому слід зупинитися на практичних аспектах дотримання правил етики під час здійснення адвокатом своїх професійних обов'язків.

По-перше, статус адвоката покладає на особу певну відповідальність щодо дотримання правил адвокатської етики не тільки під час безпосереднього виконання своїх повноважень адвокатом, а й у повсякденному житті. Особа, яка бажає стати адвокатом, повинна розуміти, що статус адвоката накладає на неї обмеження у сфері буденного життя. Наприклад, активність адвоката у соціальних мережах також регламентується. Така регламентація знайшла свої місце у розділі VIII Правил адвокатської етики. Так, у ст. 57 зазначено, що адвокат при користуванні соціальними мережами, Інтернет-форумами та іншими формами спілкування в мережі Інтернет повинен дотримуватись своїх професійних обов'язків, передбачених чинним законодавством України, цими Правилами, рішеннями З'їзду адвокатів України та Ради адвокатів України. Доцільно додати, що адвокат повинен утримуватись від оціночних суджень стосовно органів державної влади, а якщо і висловлювати свою думку, то лише в юридичному полі, з належним аргументуванням своєї позиції.

Цікавим аспектом діяльності адвоката є представництво свого клієнта на ТВ-шоу. У своїй статті О. О. Храпенко зазначає, що дане питання не закріплене у спеціальному розділі Правил адвокатської етики, а наявні лише загальні принципи. Проте метою адвоката у такому випадку є захист інтересів свого клієнта за будь-яких обставин [2].

Підсумувавши, можна зробити висновок, що професія адвоката є відповідальною та такою, що накладає великі обмеження на особу, тому особа, що бажає стати адвокатом, повинна враховувати всі ці обмеження та бути готовою до дотримання адвокатської етики.

### Література

1. Правила адвокатської етики. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17/conv#Text>
2. Храпенко О. О. Дотримання Правил адвокатської етики на телебаченні та в Інтернеті. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12438/Khrapenko%20Visnik%20adv.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

**Чорножукова С.,**  
18-19-05,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **ОСОБИСТА ПОРЯДНІСТЬ АДВОКАТА ТА ДОВІРА ДО НЬОГО КЛІЄНТА ЯК ОСНОВА ЕФЕКТИВНИХ ВЗАЄМОВІДНОСИН**

Одним з найважливіших чинників успішної адвокатської діяльності є взаємовідносини з клієнтом. Вони ґрунтуються на правових, морально-етичних та психологічних засадах. Тож результат надання правової допомоги залежить не лише від оцінки доручення клієнта з точки зору закону, а й від довіри, що існує між ним та адвокатом.

Питання довіри та порядності адвоката є досить важливим для взаємодії з клієнтами та іншими особами. Аспект порядності як умови правозахисної діяльності розглядали Н. М. Бакаянова, О. І. Фоміна, В. В. Заборовський, В. В. Манзюк та ін.

Свого часу видатний російський вчений А. Ф. Коні наголошував: «Адвокат – не слуга свого клієнта і не є помічником клієнта в його спробах уникнути заслуженої міри покарання. Він є другом, радником людини, яка, за його щирим переконанням, є невинною або є винною зовсім не в тій мірі, як вважає обвинувачення» [1, с. 64].

Загальний кодекс правил для адвокатів країн – членів Європейського Співтовариства, прийнятий у 1988 р., п. 2.2 «Довіра та особиста порядність» закріплює: «Довірчі відносини між адвокатом і клієнтом можуть виникнути лише у разі відсутності у останнього сумнівів стосовно порядності, чесності і добросовісності адвоката»[2].

Під поняттям «довіра» як психологічним та соціологічним явищем слід розуміти відкриті, щирі, позитивні взаємовідносини між людьми, що відображають впевненість у порядності й доброзичливості іншої сторони, з якою той, хто довіряє, перебуває в тих чи інших відносинах.

Довіра між адвокатом та клієнтом виступає певним привілеєм та заповістю, щоб адвокат не розкрив те, про що повідомив йому клієнт. Цей привілей, звичайно, гарантує, що адвокат не зможе розкрити те, що стало йому відомо під час представництва клієнта, навіть після смерті клієнта [3].

Почуття довіри у клієнта формується на підставі авторитету, професійної та ділової репутації адвоката, його особистих якостей, психологічних здібностей, тривалості знайомства та бажання самого клієнта довіряти, тому порядність, честь та гідність адвоката, безсумнівно, відіграють важливу роль у здійсненні ним професійної діяльності.

Для досягнення позитивного результату необхідні довірчі відносини, адже існують випадки, коли життя клієнта прямо залежить від довіри до адвоката. Така довіра ґрунтується, насамперед, на беззаперечному дотриманні адвокатом принципу конфіденційності та на його особистій порядності.

Порядність – це одна з найважливіших моральних якостей людини. Людина, якій притаманна ця риса, завжди виконує свої обіцянки і не завдає умисної шкоди оточуючим. Порядність адвоката полягає в тому, щоб не вдаватися до омани, погроз, шантажу, підкупу, використання скрутних матеріальних чи особистісних обставин інших осіб або інших протизаконних заходів для досягнення своїх професійних чи особистих цілей [4, с. 50].

Адвокат, як людина високих моральних якостей, поважає себе, свої права та своє становище у суспільстві, звісно ж, так само, як і права, законні інтереси, честь, гідність, репутацію та почуття осіб, з якими він взагалі спілкується: в буденному житті, професійній діяльності, колі друзів, в Інтернет-мережах тощо.

Отже, в аспекті відносин адвоката з клієнтом довіра та особиста порядність виступають необхідними умовами ефективної професійної діяльності адвоката та слугують запорукою її успіху.

### **Література**

1. Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе. Т. 4. М.: Юрид. лит., 1967.
2. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства: Кодекс, міжнародний документ від 01.10.1988 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_343#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text)
3. Бакаянова Н. М. Чесність та добропорядна репутація адвоката. Вісник одеської *адвокатури*. Спец. вип. 2019. С. 5–10. URL : <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12061/Bakaianova%20Visnik%20adv.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
4. Адвокатський іспит. Підготовчий курс : навч. посібник / О. В. Баулін та ін. Київ: Правова єдність, 2013. 735 с.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ**

*Алієва А.,  
05-19-01,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ АДВОКАТУРИ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН**

В Основних положеннях про роль адвокатів, прийнятих Восьмим Конгресом ООН із запобігання злочинності в серпні 1990 р., наголошено на важливості адвокатури як професійної правозахисної установи. У цьому документі, зокрема, зазначається, що кожен має право звернутися за допомогою до адвоката для доведення своїх прав і захисту на всіх стадіях кримінального провадження, а держава зобов'язана забезпечити ефективну процедуру та робочий механізм для реальних і рівних доступ до адво-

катів. проживання на території держави, а також можливість користуватися правовою допомогою, наданою незалежними адвокатами, без втручання в їх діяльність. Стандарти незалежності юридичної професії, прийняті Міжнародною асоціацією адвокатів у 1990 році, також підтверджують демократичні принципи адвокатської професії.

Специфікою правового забезпечення діяльності адвокатури в ЄС є наявність національного та наднаціонального рівнів правового регулювання. Особливість наднаціонального рівня правового забезпечення функціонування адвокатури ЄС полягає в наявності первинного, вторинного та третинного рівнів. Ці рівні зумовлені специфікою способу формування, ієрархією підпорядкування, способом застосування тощо. Основна роль відводиться установчим договорам Європейського Союзу, протоколам до установчих договорів, спеціальним рішенням Ради тощо. Вони мають вищу юридичну силу, ніж інші норми права ЄС. Серед джерел вторинного права особливе місце відводиться нормативним актам, рамковим рішенням, директивам, нормативним рішенням, міжінституційним угодам, рекомендаціям, висновкам, деклараціям тощо. Резолюції 78 (8) Комітету міністрів Ради Європи «Про юридичну допомогу та консультації» від 2 березня 1978 р. (76) 6 «Про правову допомогу в цивільних, комерційних та адміністративних справах», «Про повідомлення та вручення в державах-членах судових і позасудових документів у цивільних або господарських справах» № 1348/2000 від 29 травня 2000 р. «Про підсудність, визнання та виконання рішень у цивільних і кримінальних справах» від 22 грудня 2000 р. № 44/2001, Рекомендація R (81) 7 Комітету міністрів Ради Європи держав-членів про шляхи полегшення доступу до правосуддя від 14 травня 1981 року.

Особливе значення для правового функціонування адвокатури ЄС має Загальний кодекс адвокатів. Європейські юридичні фірми. Це збірник стандартів формування рамкових документів, які визначають процедуру захисту та організацію адвокатури в ЄС. [1].

Для ряду країн англо-американської правової сім'ї важливим джерелом адвокатського права є судові рішення. Вони також є невід'ємною частиною правового регулювання адвокатської діяльності. Правові норми в США беруть початок зі справ «Міранда проти Аризони», «Брюер проти Вільямса», «Гідеон проти Вайнтрайта» та ін.

Важливість надання безоплатної правової допомоги є не менш важливою для правової системи США. Вона надається малозабезпеченим громадянам США за допомогою різних програм. Наприклад, Закон про кримінальну юстицію 1964 року встановлював, що підсудні з низьким рівнем доходу отримали право на безкоштовний захист і призначення «державного захисника» у федеральних судах. Ця діяльність фінансується з федерального бюджету. Деякі штати визначають можливість отриман-

ня безкоштовної правової допомоги на підставі ухвали судді. Іноді суд призначає адвоката у справі та визначає гонорар за рахунок муніципалітету чи спеціальних фондів, чи адвокатських організацій, або призначає спеціального адвоката, діяльність якого фінансується місцевим муніципалітетом [2, с. 121].

Правова система США представлена асоціаціями адвокатів штатів, які утворюють загальнонаціональну Американську асоціацію адвокатів, яка об'єднує всіх юристів і є вищим органом адвокатського самоврядування США. Її керівним органом є Палата делегатів Асоціації.

Таким чином, діяльність адвокатів у зарубіжних країнах регулюється нормативними актами різного рівня (конституційного, законодавчого, підзаконних актів), може мати наднаціональний та національний рівень правового регулювання, а також через судові прецеденти. Сучасний етап розвитку суспільних відносин, який пов'язаний з розширенням можливих видів судового процесу та включенням до механізму правового регулювання міжнародного елементу, ставить перед юристами високу планку професійної підготовки та кваліфікації.

### Література

1. Личенко І. Загальні засади організації та функціонування адвокатури зарубіжних країн URL: [http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/55818/2/2020v7n1\\_Lychenko\\_I-General\\_principles\\_of\\_153-159.pdf](http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/55818/2/2020v7n1_Lychenko_I-General_principles_of_153-159.pdf)
2. Святоцький О. Д., Медведчук В. В. Адвокатура: історія і сучасність. Київ: Ін Юре 1997. 320 с.

*Науковий керівник* – Т. Дуюнова, докторка економічних наук, кандидат юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри публічного та приватного права Державного біотехнологічного університету

**Богдан П.,**

04-20м-01,

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УПРАВЛІННЯ СИСТЕМОЮ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ**

Сьогодні розвинуті демократичні держави вибудували свої системи надання безоплатної правової допомоги потребуючим громадянам таким

чином, щоб вони максимально відповідали стандартам Загальної декларації прав людини, Європейської Конвенції про захист прав людини і практики Європейського Суду з прав людини, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, практики Комітету ООН з прав людини, Принципів і керівних настанов ООН щодо доступу до правової допомоги в системі кримінального правосуддя та інших документів ООН у цій сфері.

Безоплатна правова допомога у розвинутих країнах світу еволюціонувала у *n'yat' etaniv*. Виділяють такі: благочинне фінансування (безоплатна благочинна робота адвокатів з неплатоспроможними клієнтами, обов'язкове надання адвокатами юридичних послуг як частина професійної діяльності тощо); соціальне приватне/державне поширення професії; фінансування надання безкоштовної юридичної допомоги за рахунок місцевих бюджетів; етап адміністрування (для надання безоплатної допомоги створювалися відповідні структури); етап захисту прав людини (стимулює розширення надання безоплатної правової допомоги і державних юридичних послуг).

Слід зауважити, що у різних країнах світу можемо спостерігати різний рівень доступу їх громадян до отримання безоплатної правової допомоги. На це є декілька причин, серед яких розбіжності в структурі правозахисних органів, фінансуванні, ефективності системи правової допомоги та ін. Механізми надання допомоги визначаються різними країнами з урахування національної юрисдикції та культури.

Наприклад, у США та Великій Британії практика зовсім різна, незважаючи на те, що в обох країнах діють системи загального права. У США набагато ширше застосовується праця адвокатів, що отримують зарплату та працюють в юридичних організаціях і в організаціях громадських адвокатів. У Великій Британії безкоштовну юридичну допомогу переважно надають приватні практикуючі адвокати.

Для результативного управління системою надання безоплатної правової допомоги у низці країн були створені *проміжні органи, які виступають посередниками* між державними інституціями та потребуючою стороною. Вони мають різні назви. У Голландії – це регіональні ради з надання безкоштовної правової допомоги, в Англії – Комісія із юридичних послуг, створена відповідно до Закону про доступ до правосуддя від 1999 року. Дещо по-іншому в Канаді: у Квебеку – Комісія із юридичних послуг, Онтаріо – Рада із юридичної допомоги Онтаріо. У США – Корпорація юридичних послуг, ПАР – Рада із юридичної допомоги, підзвітна Парламенту. Така ж система діє в Австралії. Здебільшого всі системи (Комісії) діють за участі представників державних підрозділів, які відповідають за ресурси та політику, незалежних експертів та адвокатів.



Комісія приймає рішення щодо надання безкоштовної правової допомоги у кримінальних справах та можливість безкоштовного фінансування в цивільних (мають на увазі справи із сімейного, публічного, приватного та адміністративного права). Для отримання безкоштовної юридичної допомоги у таких справах виникає необхідність *подвійної перевірки*: по суті та по потребі.

Слід зазначити, що, керуючись Декларацією та Конвенцією, світова спільнота згодом приймає низку інших документів, які розширюють пересічним громадянам доступ до отримання різнобічної безоплатної правової допомоги. Так, у 2009 році Радою юстиції було прийнято *Стратегічний план («Дорожня карта»)* щодо процесуальних прав. Він пропонує 5 законодавчих ініціатив, однією із яких є право на первинну правову допомогу (юридичну консультацію) до і під час суду та на вторинну правову допомогу.

Виділимо ще один надзвичайно важливий у розвитку інституту надання безоплатної правової допомоги у світі (і в Україні зокрема) форум науковців та законодавців. Це *13-й Конгрес ООН з попередження злочинності та кримінального правосуддя*, який відбувся у квітні 2015 року в м. Доха (Катар). «Декларація Доха» про злочинність, яку було прийнято після 13-го Конгресу, знову підтвердила прихильність до Принципів і Керівних настанов: «Переглянути та реформувати політики щодо правової допомоги з метою розширення доступу до ефективної безоплатної правової допомоги у кримінальних провадженнях для тих осіб, що не мають можливості платити за цю допомогу, або коли того вимагають інтереси правосуддя, у тому числі, за необхідності, шляхом розробки національних програм і планів у цій галузі, й побудувати спроможності з надання та забезпечення доступу до ефективної правової допомоги в усіх питаннях й у всіх її формах з урахуванням Принципів і Керівних настанов Організації Об'єднаних Націй щодо доступу до правової допомоги у системі кримінального правосуддя».

13-й Конгрес ООН став знаковим для розвитку інституту БПД нашої держави, оскільки з 1 липня 2015 року в Україні почався новий етап у його розвитку: було відкрито 100 місцевих центрів з надання БВПД (в обласних, районних центрах та у м. Київ). Тим самим полегшено доступ до отримання допомоги визначеним законом категоріям осіб і наближено систему надання БПВ в Україні до європейських та світових стандартів.

А 31 березня 2017 року було підписано проект міжнародної технічної *допомоги Україні від Уряду США «Зміцнення професіоналізму адвокатів в Україні»*. Він передбачає виділення фінансової допомоги, а також: розвиток п'яти міжрегіональних ресурсно-комунікаційних платформ (у Києві,

Дніпрі, Львові, Харкові та Одесі) з метою проведення на їх базі дистанційного навчання семінарів та тренінгів; надання грантів неурядовим організаціям, які діють на території України з метою розвитку та підтримки системи БПД тощо.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Журавльов І.,**

*18-19-09,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ**

Ратифікація Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом засвідчила наш вибір європейської системи цінностей та стандартів захисту прав людини, додержання яких на практиці можливе за умови реалізації принципу верховенства права, забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд незалежним та неупередженим судом, а також ефективного виконання своїх функцій суміжними правовими інститутами і перш за все адвокатурою України. Однією з умов досягнення членства в Європейському Союзі є побудова такої системи адвокатури, яка відповідала б новим суспільно-політичним і економічним реаліям, розроблення законодавства, норми якого відтворювали б модель європейського інституту адвокатури.

Аналіз зарубіжного досвіду організації і діяльності адвокатури дає змогу виявити певні особливості цього інституту, напрями і тенденції його розвитку, які ще не властиві українській адвокатурі, об'єктивно і критично оцінити діяльність цього інституту в Україні, встановити переваги і недоліки, окреслити шляхи реформування, що дозволить вирішити питання, які вже давно врегульовані в більшості країн сталої демократії. Зростання кількості публікацій та дисертаційних досліджень, присвячених проблемам діяльності адвокатури, що спостерігається в другій половині ХХ – початку ХХІ ст., свідчить про значний інтерес до питань організації цього правозахисного інституту.

Давні традиції адвокатської етики має англійська адвокатура. Права й обов'язки британських адвокатів переважно залежать від того, ким – баристером чи соліситором – є адвокат. Загальним для них є обов'язкове додержання правил своїх корпорацій, що стосуються етики і професійних дій.

Професійна підготовка соліситора визначається юридичним товариством. У 1974 року прийнято «Керівництво професійною підготовкою соліситорів». Цей документ зобов'язує їх додержуватися встановлених правил своєї корпорації як щодо етики, так і щодо професійних дій. Так, соліситори мають зберігати професійну таємницю, ставитися з повагою до суду та інших державних органів. Взаємовідносини між соліситором і клієнтом регулюються одночасно законом і кодексом професійної етики.

Професійна поведінка баристерів регулюється спеціальними правилами, які приймає рада баристерів. На цей час діє Кодекс поведінки баристерів Англії та Уельсу 1981 року, який встановлює такі обов'язки баристера: підкорятися приписам кодексу; не займатися тим, що є непорядним і може призвести до приниження професії адвоката або правосуддя; додержуватися правил професійної етики; бути компетентним у своїй професії. Він не повинен вводити суд в оману, умисно приховувати від суду істотні для справи факти. Водночас баристер не повинен робити будь-які заяви про факти зізнання, які йому довірив клієнт, не може займати правову позицію, яка усвідомлюється ним як шкідлива для інтересів клієнта. Баристер має зберігати професійну таємницю, ставитися з повагою до суду та інших державних органів. Обов'язки баристера щодо клієнта регулюються виключно правилами професійної етики, які встановлюються як «судовими Іннами», так і сенатом корпорації адвокатів.

У Франції адвокат зобов'язаний додержуватися професійної таємниці, це одночасно є і правом, і обов'язком. Адвокат не обмежений у листуванні з клієнтом, навіть якщо той перебуває під вартою. Адвокату забороняється розголошувати професійну таємницю, таємницю слідства, відомості, одержані від клієнта. Він не може бути радником, представником чи захисником більш ніж одного клієнта в одній справі. Крім того, адвокат зобов'язаний дотримуватися гідного способу життя.

Досить суворе ставлення до якості підготовки фахівців у Норвегії, де нараховується лише 3 вищі навчальні заклади, які випускають юристів, – у м. Осло, м. Берген та м. Тромсе. У вишах цих міст за 2010 рік здали державний іспит та отримали диплом відповідно: з 4228 осіб – 455, з 1860 осіб – 112, а в Тромсе – з 471 – лише 38(!) осіб. Дещо краща ситуація у Німеччині, де здали державний іспит та отримали диплом 50% від усієї кількості студентів юридичних вузів. В Україні нараховується близько 96

вузів, які готують спеціалістів у юридичній сфері, 95% з яких щороку отримують диплом, і при цьому тільки незначна частина випускників знаходить роботу за спеціальністю та стає компетентними й кваліфікованими адвокатами.

У підсумку можна зазначити, що адвокатура може вважатися ефективною правозахисною інституцією лише у разі, якщо її представники у своїй діяльності неухильно дотримуються засадничих принципів, вироблених світовою спільнотою і закріплених у міжнародно-правових та актах національного законодавства, а також положень національного законодавства про адвокатську діяльність в Україні.

*Науковий керівник – В. Гайворонська, голова Ради адвокатів Харківської області, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Кириленко В.,**  
*студентка 2 курсу, групи 20-д*  
*Криворожского факультета*  
*НУ «Одесская юридическая академия»*

## **ИТАЛЬЯНСКАЯ И АНГЛИЙСКАЯ СИСТЕМЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТУРЫ КАК ПРИМЕР КАЧЕСТВЕННОГО ПРОВЕДЕНИЯ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ**

В современных реалиях активного процесса реорганизации судебной системы и реформирования законодательства немалое внимание юридического сообщества уделяется различным аспектам деятельности адвокатуры – как практическим, так и научным. При построении современного отечественного института адвокатуры нельзя, на наш взгляд, пренебрегать накопленным положительным опытом европейских государств, США, Японии.

Сравнивая организацию деятельности адвокатуры Украины с тем, как и в соответствии с какими принципами она функционирует в других странах, наблюдаем разительные отличия, которые, однако, при должном осмыслении и анализе могут стать неоченимым материалом для нас как государства, принявшего европейские ценности и объявившего борьбу с коррупцией на всех уровнях.

С этой точки зрения интересен, хотя и неоднозначен, опыт Италии, в законодательстве которой официально существует прямой запрет на оказание бесплатной юридической помощи, установленный в Кодексе о профессиональной этике. Такое ограничение в условиях итальянского общества и с учетом особенностей менталитета итальянцев стало эффективным инструментом в осуществлении борьбы с коррупцией. Благодаря ему у адвоката нет причин совершать противоправные действия для удовлетворения желаний клиента, которые касаются решения суда, или выяснения конкретных обстоятельств дела. Адвокат может позволить себе не заключать договор с клиентом, поскольку не заинтересован в «*il guadagno*», так называемом «гонораре успеха».

Итальянская правовая реформа закончилась в 2013 году и её итогом стал «*Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*» – Закон об адвокатуре и адвокатской деятельности. В результате реформы ужесточен порядок получения статуса адвоката, введена, как и в ряде других европейских стран, специализация адвокатов, установлен более строгий контроль за их деятельностью и т.д. По новому закону итальянские адвокаты осуществляют свою деятельность непо-средственно и независимо согласно принципам самоуправления и компетентности. В его компетенции представительство клиентов в судах, консультирование по юридическим вопросам, иная внесудебную помощь.

Внимательно проанализировав вышеупомянутую реформу, можно обозначить практические аспекты деятельности и организации адвокатуры, которые были бы полезны для успешного становления института адвокатуры в Украине.

В итальянском законодательстве существует чёткая грань между дефинициями «стажёр, имеющий адвокатское свидетельство» и «практикант, получающий знания непосредственно от адвоката».

Разница заключается в процессе прохождения практики и стажировки. В соответствии с украинским законодательством (п. 2 ст. 10 Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности») стажировка лица, получившего адвокатское свидетельство, может проходить в свободное от основной работы время, в отличие от требования итальянского законодательства, которое устанавливает полное участие лица в рабочей стажировочной деятельности. В противном случае свидетельство считается недействительным. Более того, указано конкретное количество времени, которое стажёр в обязательном порядке должен провести на месте стажировки.

Что же касается «практиканта, получающего знания от адвоката», можно говорить о полифункциональности субъекта, поскольку время,

проведённое на практике, он совмещает с основной работой и опирается лишь на субъективное понимание полученного опыта. При этом в любом случае он будет допущен к сдаче квалификационного экзамена, хотя на данном этапе ещё не получил адвокатского свидетельства.

Таким образом, участвующие в стажировке лица, получившие свидетельство адвоката, не освобождены от овладения научной теоретической базой даже после получения свидетельства. Современный широко мыслящий специалист, заинтересован не только в успешности практических аспектов своей деятельности, но и в развитии адвокатуры как динамичного института в системе правосудия, который не прекращает обновляться и реформироваться.

Реформа, проведённая в Италии не единственный пример колоссального и полезного изменения фундаментальных норм права, которые регулируют деятельность адвокатов.

Серьезные изменения произошли в правовой регламентации адвокатуры Великобритании, в которой этот институт имеет богатую историю. Начиная с XII века – времени зарождения юридического сообщества в Англии, судебные юристы разделялись на 2 категории: барристеров и солиситоров. Исторически сложившиеся категории с течением времени изжили себя, поскольку образование стало более доступным, и категории адвокатов начали делиться преимущественно по специальности и специфике работы, а не рангам, связанным с возможностями человека реализовать себя в образовательной деятельности.

Барристеры – это категория адвокатов, имеющих высокий ранг, которые непосредственно работали с подсудимыми, вели дела в судах и считались более квалифицированными специалистами. Противопоставлялись им солиситоры – категория адвокатов, работающих с документами для подготовки ведения дел барристеров. Солиситоры также работали юрисконсультами в различных организациях и имели право вести судебные дела в магистратных судах графств и городов-графств.

Изначально грань между двумя категориями чётко просматривалась, однако с течением времени и усовершенствованием адвокатской системы эта грань постепенно начала стираться, что и привело к реформе организации института адвокатуры.

Несмотря на консервативность английской судебной системы, было принято решение отождествить эти две категории адвокатов. На законодательном уровне это сделано принятием Закона о судах и юридических услугах, в котором норма ст. 17 приравнивает полномочия солиситоров к полномочиям барристеров практически в полной мере, не разделяя адвокатов на категории.

Значимость этой реформы состоит в том, что она является ответом на вызовы времени и трансформации в современном британском обществе, а те изменения, которые, как результат ее проведения, происходят в право-защитной системе, послужат на благо государства и его граждан.

Надеемся, что реформа адвокатуры в Украине, направленная на решение важных вопросов, в том числе и таких, как отмена адвокатской монополии, ответственность за игнорирование адвокатских запросов, изменение доступа к данной профессии, получение новых возможностей в электронном суде и др., будет эффективной, плодотворной и действенной. Уверенности в этом придает внимание украинского адвокатского сообщества к позитивной практике других государств и перспективе разумного, с учетом наших особенностей, ее применения.

### Литература

1. Про адвокатуру и адвокатскую деятельность: Закон Украины от 17.06.2020 № 720-IX. *Ведомости Верховной Рады*
2. CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE//Pressoil Ministerodella Giustizia – Roma – Via Arenula, 71
3. Nuova disciplina dell'ordinamentodella professione forense. (13G00018) // LEGGE 31 dicembre 2012, n. 247
4. Третьяк Т. А. Об организации адвокатуры в Италии// Помощь в разрешении споров по итальянскому законодательству
5. Судебные системы Европы и Евразии: в 3 т. / под ред.: Р. А. Курбанова, Р. А. Гурбанова.

*Научнийруководитель – Е. Павличенко, кандидат юридических наук, доцент кафедри уголовно-правових дисциплін Криворожського факультета НУ «Одесская юридическая академия»*

**Колодій Є.,**

*18-19-03,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТІВ В УКРАЇНІ І РЕСПУБЛІЦІ ПОЛЬЩА**

Регламентуванню дисциплінарної відповідальності в Україні присвячено розділ VI Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність»

№ 5076-VI від 05.07.2012 (далі – Закон). Відповідно у даному Законі містяться основні умови та підстави притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності, види такої відповідальності, правові наслідки порушення дисциплінарної справи стосовно адвоката.

У Республіці Польща існує відповідний Закон «Право про адвокатуру» від 26 травня 1982 р. (оригінал – USTAWA z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze), розділ VIII якого присвячений питанням дисциплінарної відповідальності адвоката.

На наш погляд, варто почати з органів адвокатського самоврядування, щоб дослідити даний інститут. Відповідно до розділу VII Закону органом адвокатського самоврядування в Україні, який прямо пов'язаний з нашою тематикою, є Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури. У ст. 50 Закону зазначено, що одним із завдань органу є вирішення питань щодо дисциплінарної відповідальності адвокатів і до повноважень стосовно дисциплінарних справ можна віднести: прийняття рішень про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю та здійснення дисциплінарного провадження стосовно адвокатів.

У Республіці Польща органом зі схожими повноваженнями є Вищий дисциплінарний суд відповідно до ст. 9 Закону «Право про адвокатуру» від 26 травня 1982 року. У ст. 50 цього ж Закону зазначено, що однією з ділянок діяльності цього Суду є надання висновків у дисциплінарних справах членів палати.

Отже, в Україні Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури має більш широкі повноваження, ніж Вищий дисциплінарний суд Польщі. Вона також має повноваження організовувати та проводити кваліфікаційні іспити та приймати рішення щодо видачі свідоцтва про складення кваліфікаційного іспиту. Це, на нашу думку, можливе лише з урахуванням того, що Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури діє у складі кваліфікаційної та дисциплінарної палат, інакше можна було б говорити про перенавантаження даного органу та розрізненість його повноважень.

Наступним етапом нашого порівняння є види дисциплінарних стягнень. Відповідно до ст. 35 Закону до таких видів відносяться: попередження, зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року, для адвокатів України – позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України. Що стосується Республіки Польща, то відповідно до ст. 81 Закону «Право про адвокатуру» це: 1) попередження; 2) догана; 3) грошове стягнення; 4) призупинення професійної діяльності на строк від трьох місяців до п'яти років; 6) виключення з колегії адвокатів.



Бачимо суттєву різницю в підходах двох країн до врегулювання даного питання. До найбільш явних відмінностей можна віднести: 1) наявність догани та грошового стягнення, на відміну від України; 2) більш жорстке обмеження строку призупинення професійної діяльності (один місяць проти трьох як мінімальне покарання та один рік проти п'яти як максимальне); 3) у Республіці Польща відсутнє таке покарання, як позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю, проте є виключення з колегії адвокатів.

Для розуміння причини введення більшої кількості стягнень треба розібратися в їх значенні. По-перше, грошове стягнення (штраф) призначається в діапазоні від п'ятикратного до п'ятдесятикратного основного внеску. Надходження від грошових стягнень (штрафів) окружна рада адвокатів переказує на цілі адвокатури. Отже, таке стягнення було б доцільно використовувати і в Україні для розвитку адвокатури в цілому за рахунок коштів, стягнутих з адвокатів, які порушили Закон, правила етики тощо.

По-друге, покарання у виді виключення з колегії адвокатів тягне за собою вилучення з реєстру адвокатів без права поновлення. Тобто таке покарання збігається у розумінні та значенні з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю.

Отже, інститут дисциплінарних стягнень адвокатів в Україні і Польщі дещо різняться, починаючи з органів, які беруть участь у цьому процесі, і закінчуючи видами стягнень. На нашу думку, український законодавець може взяти до уваги деякі аспекти регулювання питання дисциплінарного покарання в Республіці Польща для покращення та розвитку інституту адвокатури.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

*Мішевська А,  
4-21м-05,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## **МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ: УКРАЇНСЬКИЙ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ВИМІР**

У практиці вітчизняного судочинства спостерігається усталена тенденція збільшення кількості позовів до суду з приводу конфліктів некри-

мінального характеру. Як наслідок, перевантаженість судів та більш тривалий час очікування вирішення спорів. Заохочення до застосування медіації, що дозволяє громадянам ефективно захистити свої законні права, полегшує вирішення спорів і допомагає уникнути зайвих хвилювань та витрат, пов'язаних із судовим процесом. Ось чому, незважаючи на різноманітність методів вирішення конфліктів, в усьому Європейському Союзі зростає інтерес до медіації як до альтернативи судовому розгляду.

Для регулювання процесів, пов'язаних із цим видом правового вирішення спору, у Європейському Союзі 2008 року була прийнята Директива про медіацію. Цей документ застосовується до транскордонних спорів у цивільних і комерційних справах. Директива охоплює спори, у яких принаймні одна зі сторін проживає в державі-члені на дату, коли вони погоджуються використовувати медіацію, або на дату, коли медіація ухвалена судом. Основною метою цього правового інструменту є заохочення звернення до медіації в державах-членах. Директива про медіацію містить найзагальніші поняття, які стосуються процесів медіації у державах-членах. На її основі держави можуть приймати власне законодавство у цій галузі. Так, у Австрії прийнято у 2003 році закон, який має назву «Mediationsgesetz». У ньому визначаються повноваження медіатора, вимоги до медіаторів (зокрема, до рівня освіти та кваліфікації), коло спорів, на які може поширюватися медіація. До останніх відносяться: торговельні спори, спори з питань інтелектуальної власності, спори, які стосуються прав споживачів та ін. Медіатором в Австрії може бути особа, якій виповнилося 28 років, з відповідною професійною кваліфікацією (професійно кваліфікованою є будь-яка особа, яка на основі відповідної підготовки володіє знаннями та навичками медіації, а також знайома з її правовими та психосоціальними засадами).

У Хорватії Центр посередництва Хорватського страхового бюро складає список медіаторів із тих професіоналів, що пройшли відповідну підготовку. Медіатори можуть бути визначені серед судових експертів, які здобули визнання як кваліфікованих фахівців своєю науковою, професійною чи громадською діяльністю. У Данії, наприклад, медіатором може бути суддя або посадова особа відповідного суду, який призначений для виконання обов'язків медіатора, або адвокат, якого адміністрація суду схвалила виконувати функції медіатора у відповідному окрузі Вищого суду. В Угорщині медіатором може бути будь-яка фізична особа, яка відповідає таким критеріям: має вищу освіту та не менше п'яти років досвіду роботи у відповідній галузі; не має судимості; у якої немає інших законних підстав для дискваліфікації. У Латвії використання медіації при врегулюванні цивільних спорів наразі знаходиться на початковій стадії.

У країні прийнято профільний Закон, яким визначаються вимоги до медіатора. Ним може бути фізична особа, яка досягла 25 років; має бездоганну репутацію; має документ про освіту, що підтверджує вищу освіту, яка визнається державою; вільно володіє державною мовою на найвищому рівні; пройшла курс підготовки медіатора; отримала сертифікат посередника.

У країнах ЄС медіація застосовується, як правило, у некримінальних справах. Однак деякі ненасильницькі кримінальні справи, як-от словесне переслідування, часто успішно вирішуються засобами медіації. Практика підтверджує, що медіація є ефективною у справах із сімейного, адміністративного, цивільного права, в основі яких конфлікти, що виникають у зв'язку з розлученням та опікою над дітьми, суперечками між членами сім'ї, сусідами, діловими партнерами, орендодавцями та орендарями, профспілками і керівництвом. У деяких юрисдикціях посередництво є обов'язковим, якщо воно стосується питань опіки над дітьми та розбіжностей із сусідами.

Що стосується України, то прийняття Закону мало свою історію. З 2000-х років в Україні почали цікавитись медіацією в контексті зарубіжного досвіду. На законодавчому рівні медіацію намагалися врегулювати майже 10 років і лише нещодавно було прийнято Закон України «Про медіацію», яким визначається: хто може бути медіатором, які спори підлягають вирішенню у порядку медіації, а також права та обов'язки сторін. Зокрема, відповідно до українського законодавства, медіація може застосовуватися у будь-якій галузі права, навіть у кримінальній, з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим). Що стосується вимог до медіатора, то ним може бути будь-яка фізична особа, яка пройшла відповідну підготовку в Україні чи за кордоном. Прийняття цього Закону в Україні повинно стати кроком вперед до розвантаження судової системи, оскільки завдяки цьому інституту можна уникнути великої кількості звернень громадян до суду, оскільки тепер така діяльність не буде поза законом, а отже, більша кількість людей може звернутися за послугами до медіаторів.

Упровадження інституту медіації як альтернативного способу захисту прав громадянина має велику кількість переваг. До них можна віднести: конфіденційність, зниження часових та фінансових витрат на вирішення конфліктів, розвантаження судової системи, прийняття рішень самими сторонами медіації, а не суддею чи присяжними, безпосереднє спілкування сторін, а не через представників, що також підвищує ефективність процесу медіації. А використання зарубіжного досвіду дозволяє гармоні-

зувати українське законодавство та перейняти інші позитивні тенденції у сфері медіації.

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Мохончук П.,**  
04-20м-01,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **КОНФЛІКТ ІНТЕРЕСІВ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНА: ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

Урегулювання питання запобігання та уникнення конфлікту інтересів під час здійснення адвокатом професійної діяльності є і завжди буде актуальним, оскільки цей чинник, маючи великий потенціал негативного впливу, відіграє значну роль у належному виконанні адвокатських функцій. Відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» конфлікт інтересів – це суперечність між особистими інтересами адвоката та його професійними правами і обов'язками, наявність якої може вплинути на об'єктивність або неупередженість під час виконання адвокатом його професійних обов'язків, а також на вчинення чи невчинення ним дій під час здійснення адвокатської діяльності [1].

Різні аспекти цієї проблемної теми активно досліджується у науці. Так, Северин К. М. визначає принцип уникнення конфлікту інтересів в адвокатській діяльності як законодавчо визначені основи діяльності адвоката, відповідно до яких адвокат не має права надавати будь-які юридичні послуги клієнту, інтереси якого суперечать захищеним правом інтересам клієнту, якому надається або надавались юридичні послуги, крім випадків письмової згоди клієнтів, інтереси яких можуть бути порушені або суперечать інтересам самого адвоката, його близьким родичам чи членам сім'ї, партнерам [2].

Щодо правового регулювання конфлікту інтересів за законодавством Федеративної Республіки Німеччина, то можна зазначити, що у нормативно-правовій базі у сфері діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності цієї держави відсутнє визначення поняття конфлікту інтересів. Проте його зміст опосередковано можна визначити після уважного ви-

вчення інших правових норм, що стосуються регулювання адвокатської діяльності.

Так, згідно з Федеральним положенням про адвокатуру від 1959 року, адвокат є незалежним органом правосуддя та здійснює свою діяльність на засадах вільної професії і є професійним незалежним консультантом та представником у всіх юридичних питаннях.

Одним з розділів Федерального положення про адвокатуру визначено права та обов'язки адвоката. У ньому вказано, що адвокат повинен виконувати свою роботу сумлінно, дотримуватися адвокатської таємниці, поводитися гідно, відповідно до статусу адвоката. Він не може представляти суперечливі інтереси та вступати в жодні відносини, які ставлять під загрозу його незалежність.

Цим нормативним документом встановлено, що адвокат не має права виконувати роботу у таких випадках, якщо він вже був у тій самій юридичній справі суддею, третейським суддею, прокурором, представником органів державної влади, нотаріусом або представником нотаріуса; якщо він як нотаріус, представник нотаріуса або керівник нотаріальної контори склав документ, законність або тлумачення якого є спірними, або із нього починається виконання; якщо він повинен діяти проти власника майна, яким він керує, у питаннях, якими він вже займався як ліквідатор, керівник спадщиною, виконавець заповіту, опікун, або при виконанні схожих функцій; якщо він вже працював у тій самій справі за межами своєї адвокатської діяльності або іншої діяльності.

Вищевказаним Положенням також закріплено, що адвокат не може діяти як адвокат у судах або третейських судах для замовника, якому він зобов'язаний своїм робочим часом та робочою силою на основі постійних службових або схожих трудових відносин. Він не має права здійснювати свою діяльність, якщо він вже працював у тій же справі як інший консультант, який надавав правову допомогу на основі постійних службових або схожих трудових відносин; надавати правову допомогу на основі постійних службових або схожих трудових відносин як інший консультант, якщо він вже займався цією ж справою як адвокат [3].

З розглянутого вище можна зробити висновок, що, незважаючи на відсутність на нормативно-правовому рівні визначення поняття «конфлікт інтересів у адвокатській діяльності», Федеральне Положенням про адвокатуру від 1959 року досить докладно регламентує це питання. Проте для однозначного розуміння та коректного тлумачення цього складного поняття вбачається за доцільне закріпити на законодавчому рівні його дефініцію.

## Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Северин К. М. Принцип уникнення конфлікту інтересів в адвокатській діяльності. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2014. Вип. 10-1(1). С. 151-154. URL:[http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21C OM=2 & I21 DBN=UJRN & P21 DBN=UJRN & IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/Nvmgu\\_jur\\_2014\\_10-1\(1\)\\_42.pdf](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21C OM=2 & I21 DBN=UJRN & P21 DBN=UJRN & IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_10-1(1)_42.pdf)
3. Федеральне положення про адвокатуру. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf>

*Науковий керівник – О. Шандула, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*

**Омельченко Ю.,**

*18-19-07,*

Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ ВЕЛИКОЇ БРИТАНІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ: ПОРІВНЯЛЬНО- ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У сучасному світі інститут адвокатури є об'єднанням незалежних професійних юристів, які здійснюють надання правничої допомоги. Відповідно до ст. 131-2 Конституції України для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Незалежність адвокатури гарантується. Організаційні засади діяльності адвокатури та практичної реалізації адвокатської діяльності в Україні визначаються виключно законом. Тільки адвокат реалізовує представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення [1].

Не можна не зазначити, що конституційне закріплення зобов'язання держави захищати права та свободи людини і громадянина є важливим фактором демократичного державного ладу. Даний обов'язок знаходить функціональну реалізацію через діяльність усіх гілок влади та забезпечення роботи інституту адвокатури.

Оскільки для ефективної побудови національної адвокатури необхідне вивчення прогресивного досвіду інших країн, вважаємо за доцільне

порівняти організаційні та практичні аспекти діяльності та підготовки адвокатів у Великій Британії та Німеччині. Обидві країни мають високий рівень професійного розвитку та авторитету адвокатури, однак належать до різних правових сімей – англосаксонської та романо-германської, що спричиняє певні відмінності у підходах до такої організації. Тож, безумовно, їх досвід є не тільки цікавим, а й корисним з огляду розвитку вітчизняного сучасного інституту адвокатури.

У Великій Британії немає єдиного нормативно-правового акта, що б регламентував організаційні засади адвокатури. Правовою основою організації діяльності адвокатів є королівські та парламентські акти, урядові постанови тощо. Специфіка поділу адвокатів у Британії на дві групи зумовлена чітким розподілом функцій на підготовчі дії та безпосереднє представництво інтересів особи у суді. Це дає змогу якісніше виконати правозахисну діяльність та набути більш досконалих вмінь і навичок у цих сферах адвокатської діяльності, сприяє кращому виконанню відповідних завдань. Лише у 2004 р. баристери набули можливості встановлювати безпосередній контакт із клієнтами. До цього усі підготовчі дії щодо розгляду справи в суді здійснювали винятково соліситори. [7].

Організаційне керівництво соліситорами здійснює Юридичне товариство Англії та Уельсу. Воно утворене корпорацією соліситорів на підставі Королівської хартії 1845 р. Хоча це товариство діє на добровільних засадах, сьогодні 85% практикуючих соліситорів належать до нього [3]. Правовою основою його діяльності є «Інструкція щодо професійної поведінки соліситорів» від 1974 р. Підготовку адвокатів здійснюють на підставі Закону «Про соліситорів» 1974 р., Закону «Про суди і юридичні послуги» 1990 р. та ін. Їх підготовка відбувається на основі низки програм: кваліфікаційної програми бакалавра права (LLB), бакалавра гуманітарних наук (BA (hons) Law). Практичну підготовку адвокатів здійснюють у межах програм юридичної практичної підготовки. При цьому неврегульовані організаційні питання та вузькі питання діяльності знаходять власну регламентацію у судових прецедентах [4].

Правовою основою діяльності адвокатури Німеччини є Федеральне положення про адвокатуру 1959 р., що забезпечує комплексне регулювання цього важливого інституту держави. Федеральне положення про оплату послуг адвокатів 1957 р. є базовим документом, що врегульовує фінансову складову взаємодії адвокатів із клієнтами. Адвокатура в Німеччині має незалежну організаційну структуру та відіграє вагомий роль у системі правосуддя. Адвокати діють як самостійні суб'єкти підприємницької діяльності. Система адвокатури Німеччини ґрунтується на поєднанні реалізації державою в особі Земельного міністерства юстиції та вищих зе-

мельних судів контрольних функцій за адвокатською діяльністю із самоврядними повноваженнями адвокатських формувань (палати, правління, президія, загальні збори як самоврядні органи) [10]. Доступ до юридичної професії, зокрема адвоката, у ФРН суттєво відрізняється від української моделі. Регіональні та Федеральна палати там не мають стосунку до прийняття іспитів. Їх роль – допомогти у зборі необхідних документів. Немає там і окремого іспиту на отримання статусу адвоката. Аби мати можливість займатися захистом, доведеться скласти два державні іспити, які є спільними для правничих професій – судді, прокурора, адвоката та нотаріуса.

Першим іспитом фактично завершується вища освіта, здобування якої триває 10 семестрів. Цей іспит складається з двох частин: усний і письмовий іспит з обов'язкових предметів, а також іспит з обраної майбутнім правником спеціалізації. Після цього вже дипломований юрист має пройти дворічне навчання при одному із земельних судів Німеччини. Після такої практики складається другий іспит. У разі успіху (відсіюється сьома частина) палата регіону дає допуск до адвокатської діяльності [4].

Отже, якщо для Німеччини є характерним впорядкування діяльності адвокатів на конституційному та законодавчому рівнях то для Великої Британії характерним є регулювання також за допомогою судових прецедентів, як для класичної країни англосаксонської правової сім'ї, хоча звичайно головні засади діяльності регулюється саме законами. Сучасний етап розвитку суспільних відносин, який пов'язаний із розширенням можливих видів судових спорів та включенням у механізм правового регулювання міжнародного елемента, ставить перед адвокатами високу планку професійної підготовки, вмінь та навичок.

### Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 року з подальшими змінами URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 16.07.2021 року URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
3. Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1 August 1959. URL : <http://www.brak.de> (дата звернення: 20.01.2019).
4. Святоцький О. Д., Медведчук В. В. Адвокатура: історія і сучасність. Київ: Ін Юре 1997. 320 с.
5. Вільчик Т. Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. 2016. 490 с.

*Науковий керівник – Є. Качанов, кандидат юридичних наук, асистент кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат*



## **МІЖНАРОДНІ МОДЕЛІ ОРГАНІЗАЦІЇ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ**

Відповідно до Основних принципів, які стосуються ролі юристів, прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинності і поводженню з правопорушниками в Гавані в 1990 р. [1], юристи мають право створювати і бути членами самостійних професійних асоціацій, які представляють та захищають їх інтереси, сприяють професійному розвитку та підготовці.

Професійні організації адвокатів мають широкі повноваження і часто активно беруть участь не тільки в регулюванні адвокатської діяльності, а й у реалізації державної політики у сфері законності і правопорядку.

Необхідно наголосити на тому, що членство у таких організаціях може бути як добровільним, так і загальнообов'язковим. У деяких країнах адвокати не створюють професійні загальнодержавні об'єднання, а є членами загальних організацій юристів, наприклад, таких, як Американська асоціація юристів.

Кількість регіональних організацій в кожній країні частіше за все залежить від адміністративно-територіального устрою або прив'язки до судових органів. Асоціація адвокатів Кіпру структурно складається з 6 регіональних асоціацій [2] і є формально незалежною, в той час як Союз адвокатських асоціацій Турції складається із 77 регіональних асоціацій [3].

У деяких країнах, наприклад, таких, як Словенія (OdvetniškazbornicaSlovenije), Домініканська Республіка (DominicanBarAssociation), зазвичай з невеликою територією, функціонує єдина організація адвокатів. У великих країнах до структури асоціації адвокатів входять місцеві (регіональні) асоціації.

Асоціація адвокатів Швеції складається з 6 географічних департаментів у кожній із 6 провінцій і 1 департаменту – для тих, хто працює за кордоном.

У кожній землі Австрії діє власна адвокатська палата [4]. Усі адвокатські палати є автономними і самоврядними юридичними особами публічного права. У кожній з 9 регіональних палат є свій президент, віце-президент, колегія та дисциплінарна рада. Головна мета їх діяльності – нагляд за діяльністю адвокатів, підготовка нових кадрів, медичне та пенсійне страху-

вання своїх членів. Палати земель відповідальні перед федеральною палатою. Федеральна палата має своїм обов'язком захищати інтереси адвокатської професії в цілому та представляти її позиції в державних органах [5].

Швейцарська Конфедерація по формі державного устрою є федеральною державою, яка складається з 23 кантонів, 3 з яких поділяються на напівкантони. В кожному кантоні діє своя конституція, працює свій парламент та уряд. На рівні кантону функціонує добровільне професійне об'єднання – Союз адвокатів [6]. Союзи адвокатів існують в усіх кантонах, членство в яких є добровільним. Але 99% адвокатів все ж таки є членами таких об'єднань, адже вважається, що членство в союзі, з однієї сторони, передбачає додатковий контроль за якістю адвокатських послуг, а з іншої – дозволяє адвокатам консолідовано відстоювати свої інтереси по відношенню до кантональних органів державної влади.

У Фінляндії діє добровільна недержавна Асоціація адвокатів (SuomenAsianajaliiton) [7], проте членство є обов'язковим для отримання статусу адвоката. Фінська асоціація адвокатів має розгорнуту та розвинену регіональну структуру, її відділення функціонують в адміністративних одиницях пропорційно кількості населення. Усього їх 12. Її компетенції належить вирішення питань допуску до адвокатури, контролю за професійною діяльністю адвокатів.

Отже, можна зробити висновок, що професійні об'єднання адвокатів у багатьох країнах світу мають широкі повноваження, такі, наприклад, як вирішення організаційних питань діяльності адвокатури, захист інтересів адвокатів, сприяють розвитку і вдосконаленню професійних навичок адвокатів. Моделі організації адвокатури залежать від кількості професійних адвокатських організацій в державі, якій належить право регулювання адвокатської діяльності. Саме завдяки світовому досвіду, спираючись на нього, ми можемо реформувати систему адвокатського самоврядування в Україні, вдосконалити та оптимізувати її діяльність.

### Література

1. Основні принципи, що стосуються ролі юристів : Міжнародний документ від 07.09.1990. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_313).
2. Cyprus – The Advocates Law. URL: <https://www.lawyersincyprus.com> .
3. Turkey Attorneyship Law Regulations Of The Union Of Bar Associations Of Turkey. URL: [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/TurkeyATTORNEYSH\\_IP\\_1\\_1407227932.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/TurkeyATTORNEYSH_IP_1_1407227932.pdf) .
4. Austria – Rechtsanwaltsordnung (RAO). URL: [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/de\\_austria\\_rao2406204\\_1188554905.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/de_austria_rao2406204_1188554905.pdf) .
5. Пронін А. В. Інститут адвокатури в Австрійській Республіці. *Євразійська адвокатура*. 2013. №2. С. 29.

6. Switzerland – Federal Act on the Freedom of Movement for Lawyers URL: [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/en\\_switzerland\\_federl\\_1188890158.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/en_switzerland_federl_1188890158.pdf).
7. Finland – Advocates Act URL: [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/en\\_finland\\_advocatesl\\_1188555547.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/en_finland_advocatesl_1188555547.pdf).

*Науковий керівник – О. Овчаренко, докторка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокатка*

**Шевський Г.,**  
18-19-05,  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

## **МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕТИЧНИХ СТАНДАРТІВ АДВОКАТСЬКОЇ ПРОФЕСІЇ**

Усі сучасні розвинені країни світу визнають та використовують міжнародні стандарти для вдосконалення систем якості. Не залишилися осторонь цього процесу ті міжнародні організації, діяльність яких пов'язана з наданням юридичних послуг, зокрема з діяльністю адвокатів. Міжнародне співтовариство юристів розробило міжнародні стандарти професійної діяльності юриста, які містяться в наступних документах: Стандарти незалежності юридичної професії Міжнародної асоціації юристів (1990), Деонтологічний кодекс (Кодекс правил провадження адвокатської діяльності адвокатів Європейського співтовариства) (1988), Кодекс поведінки посадових осіб (1979), Основні принципи, що стосуються незалежності судових органів (1985), Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочину та зловживання владою (1985), Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних націй щодо відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) (1985) Основні положення про роль адвокатів, прийняті на VIII конгресі ООН (1990), Мінімальні стандартні правила поводження з ув'язненими, прийняті на першому конгресі ООН щодо попередження злочинності та поводження з правопорушниками (1955) та ін.

Зрозуміло, кожна країна має свої традиції та специфіку в галузі адвокатської діяльності, зумовлені національним судоустроєм та судочинством, структурою органів державної влади та системою законодавства. Однак є загальні вихідні положення, які мають або повинні мати однакову силу в правових державах. Ці вихідні положення, що стали загальними прави-

лами міжнаціональної діяльності (а не лише національними правилами), є міжнародними стандартами професійної діяльності адвоката. Багато з них було прийнято в Європейському співтоваристві, і вони мали враховуватися всіма країнами-учасницями при перегляді національних норм з метою їх гармонізації та подальшого розвитку.

Згідно з міжнародними стандартами, адвокати зобов'язані «надавати клієнтам допомогу будь-якими доступними засобами та звертатися до суду для захисту їхніх інтересів», і кожен адвокат повинен «завжди суворо дотримуватися інтересів своїх клієнтів» [1]. Крім того, при виконанні своїх обов'язків адвокати повинні «завжди діяти вільно, сумлінно та безстрашно відповідно до побажань свого клієнта, а також визнаних правил, стандартів та професійної адвокатської етики, без будь-яких перешкод чи тиску з боку влади чи громадськості» [1].

Ще одне, на що треба звернути увагу при розгляді етичних стандартів адвокатської професії, це кодекс етики. Кодекси етики повинні прийматися самою юридичною спільнотою або законодавством, розробленим за участю представників професії, та регулювати поведінку адвокатів відповідно до міжнародних стандартів, що гарантують незалежність та функції адвокатів [1].

Такі кодекси можуть відігравати двояку роль: по-перше, у всіх випадках вони повинні бути основою для формування загального розуміння високих професійних стандартів, які мають дотримуватися адвокатами; по-друге – можуть встановлювати підстави для притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Основні принципи ООН, що стосуються ролі юристів, встановлюють, що *«всі дисциплінарні заходи визначаються відповідно до кодексу професійної поведінки та інших визнаних стандартів та професійної етики юриста і у світлі Основних принципів ООН щодо ролі юристів»* [1].

Положення кодексу етики мають бути сформульовані досить чітко і точно, щоб дозволити адвокатам регулювати свою поведінку відповідно до них. Ця вимога відображає принцип законності, закріплений у міжнародному праві в галузі прав людини, який встановлює, що будь-яке втручання у права має бути чітко передбачено законом, у тому числі у відповідних випадках підзаконними актами або кодексами професійної поведінки. Зокрема, принцип законності передбачає, що закон має бути досить чітким та передбачуваним, оскільки *«норма не може вважатися «законом», якщо вона не сформульована з достатньою точністю, щоб дозволити громадянам регулювати свою поведінку: вони повинні мати можливість – за необхідності, отримавши належну консультацію, – передбачати у розумних межах, продиктованих ситуацією, наслідки своїх дій»*. Хоча кодекс професійної поведінки може і не прописувати кожну конкретну ситуацію,

здатну спричинити настання дисциплінарної відповідальності із застосуванням дисциплінарного стягнення, він повинен, щонайменше, містити загальну вказівку на стандарти професійної та етичної поведінки в частині підтримання незалежності професії, чесності, високих моральних якостей та справедливості адвокатів, недопущення колізії інтересів, забезпечення конфіденційності і навіть вірності інтересам клієнта.

Отже, можна зробити висновок, що джерела міжнародно-правових стандартів адвокатської діяльності характеризуються різноманітністю та водночас розрізненістю. Тому, усвідомивши потребу у підвищенні якості захисту прав людини та громадянина, юристи дійшли висновку про необхідність регламентації їх професійної діяльності та розробки поведінкових стандартів у формі кодексів професійної етики.

#### *Література*

1. Основні принципи, що стосуються ролі юристів: Міжнародний документ від 07.09.1990 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_313#Text)
2. Міжнародна асоціація адвокатів (ІВА), Міжнародні засади поведінки юридичної професії, прийняті 28 травня 2011 р. *Адвокатська діяльність та адвокатура*: збірник нормативних актів та документів / за заг. ред. Є. В. Семеняко, Ю. С. Пилипенка. Київ: Інформ-Право, 2010.

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Яковенко І.,**

*18-19-09,*

Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

**Гайворонська В.,**

*голова Ради адвокатів Харківської  
області,*

*асистентка кафедри адвокатури,*

*Національний юридичний  
університет України*

*імені Ярослава Мудрого*

## **ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ**

Інститут адвокатури має досить тривалу історію, упродовж якої він піддавався численним трансформаціям. З позицій сучасних реалій має

неабиякий сенс осмислити їх на прикладі найпрогресивніших моделей функціонування адвокатури, якими є моделі Великої Британії, Німеччини, Франції, США.

Адвокатська діяльність сформувалася як незалежна професійна діяльність задля захисту, представництва і здійснення юридичної допомоги клієнтам.

Французька адвокатура в цілому характеризується домінуванням самоврядних тенденцій у сфері нагляду за адвокатською діяльністю, хоча при цьому держава в особі судових інстанцій, органів фінансового контролю має також певні управлінські повноваження щодо адвокатів.

Здійснення контролю за функціонуванням інституту адвокатури у Франції характеризується поєднанням управлінських функцій держави (в особі судової гілки влади) з чіткою організаційною та дисциплінарною пов'язаністю адвокатів всередині адвокатських колегій (між колегіями), що ґрунтується на величезному авторитету історично сформованих взаємовідносин між органами самоврядування в рамках кожної колегії та загальнодержавних об'єднань адвокатів.

У Франції існує близько 180 колегій, що налічують понад 49000 адвокатів. Реформи 2004–2005 рр. у Франції зумовили обов'язковість навчання в інституті судових наук (школі адвоката), що діє при регіональному центрі професійної підготовки.

Адвокатура в Німеччині має незалежну організаційну структуру та відіграє вагомий роль у системі правосуддя. Адвокати діють як самостійні суб'єкти підприємницької діяльності.

Система адвокатури Німеччини основана на поєднанні реалізації державою в особі Земельного міністерства юстиції та вищих земельних судів контрольних функцій за адвокатською діяльністю із самоврядними повноваженнями адвокатських формувань (палати, правління, президія, загальні збори як самоврядні органи)

У механізмі контролю за діяльністю адвокатів Німеччини важливе місце посідає управління юстиції відповідної адміністративно-територіальної одиниці, яке компетентне приймати кадрові рішення щодо органів з дисциплінарними функціями стосовно адвокатів, контролювати дотримання законодавства та статуту палатами адвокатів, зокрема щодо виконання покладених на них завдань.

У Великій Британії з 2007 року функціонує самоврядний орган регулювання роботи адвокатів (Solicitors Regulation Authority), метою якого є гарантування стандартів професійної діяльності, складання та контроль виконання правил професійної поведінки, надання порад повіреним з питань етики, інформування громадськості про соліситорів та їх роботу.

Система адвокатури США представлена адвокатськими асоціаціями штатів, що формують загальнодержавну Американську асоціацію адвокатів. Вона об'єднує всіх адвокатів, є вищим самоврядним органом адвокатів у США. Керівним її органом є палата делегатів Асоціації.

Система підготовки адвокатів передбачає три етапи, зокрема, отримання вищої освіти (4-річна вища освіта), закінчення юридичної школи, отримання диплома доктора права, отримання ліцензії (патенту) практикуючого адвоката.

Умови отримання права на здійснення адвокатської діяльності, як правило, встановлюється Верховним судом штату; спеціальні кваліфікаційні комісії працюють переважно під контролем суду або губернатора штату. Причому допуск в адвокатуру в одному штаті не означає можливості практикувати в межах всієї країни. Контроль за адвокатською діяльністю також може здійснюватися різними суб'єктами, з різним ступенем участі самоврядних структур адвокатів у цьому процесі.

### Література

1. Гловацький І. Ю. Адвокатура зарубіжних країн (Англія. Німеччина. Франція). Київ: Атіка, 2007. 588 с.
2. Іваницький С. Системи адвокатур держав світу: класифікація й типологія. URL: [http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/5/part\\_2/21.pdf](http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/5/part_2/21.pdf)
3. Файнгольд І. Д. Зарубіжний досвід контролю за адвокатською діяльністю та можливості його використання в Україні. URL: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/evpe\\_2017\\_2\\_17.pdf](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/evpe_2017_2_17.pdf)

*Яценко Д.,  
18-21м-02,*

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

## ОСОБЛИВОСТІ РЕКЛАМУВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ПОЛЬЩІ

Адвокатська діяльність навряд чи може існувати без рекламування, адже, наприклад, успішний старт адвоката-початківця потребує якісного підходу до презентації нової одиниці у сфері адвокатури, представлення усіх сильних сторін, процесу розробки своєї «родзинки», яка може зачепити клієнта та здивувати конкурентів. До цього привертає увагу якісно

створена реклама, завдяки якій можна і гучно заявити про себе у світі юриспруденції, і отримати гарних клієнтів. Такий підхід до рекламування склався в Україні. Проте умови рекламування адвокатами своїх послуг неоднакові в інших країнах, наприклад, у Польщі.

Так, на початку ХХ століття Дисциплінарним судом Польщі (як дисциплінарним органом адвокатського самоврядування) було заборонено розміщувати рекламні статті у журналах (дисциплінарний висновок Суду за грудень 1929 року) та розміщувати перед воротами сліпучо яскраві і великі вивіски (ухвала Ради адвокатів в Познані від 15 березня 1935 року).

Більш того, Найвищою радою адвокатів вимагалось, аби професійне звання «адвокат» не суміщалося з іншими званнями, окрім цього, аби не порушувався принцип лояльності до колег. Заборона рекламування також поширювалася й на іноземну пресу [1, с.96].

Сьогодні завдяки поправкам, внесеним до Правил адвокатської етики Польщі, було встановлено закритий каталог з інформацією про надану правову допомогу. Тільки у таких каталогах може міститися дозволена інформація. [2, с.5]

Згідно з § 23 Зводу правил адвокатської етики республіки Польща «адвоката зобов'язує заборона використання реклами, а також заборона пошуку клієнтів у спосіб, що суперечить гідності професії та співпраці із суб'єктами пошуку клієнтів із порушенням прав чи засад суспільного життя.

Згідно із цим документом «адвокат уповноважений до інформування про свою професійну діяльність за умови, якщо така інформація і її форма: а) узгоджується із засадами (відповідна до засад) теперішнього «Зводу»; б) узгоджується із зобов'язувальними приписами, зокрема, що стосуються охорони консументів і, зокрема, несправедливої конкуренції; с) є докладною і не вводить в оману; d) надана із шанобливим ставленням до професійної таємниці; е) не орієнтована на надання адвокату конкретного порядку, відповідно до положень, що містяться в пункті 2. б цього параграфу» [2, с.5].

Також вказано, що адвокат може розміщувати інформацію на фірмових документах, у адресних книгах та телефонних довідниках, пересилати інформацію за допомогою електронних засобів комунікації на конкретне побажання потенційного клієнта, видавати брошури чи інформативні листи. Водночас інформація може містити, зокрема: товарний чи графічний знак адвокатської канцелярії або спілки; назву та адресу канцелярії, ім'я та прізвище адвоката, контактні дані, у тому числі e-mail та інтернет-сторінку; перелік осіб, які постійно співпрацюють з канцелярією чи спілкою; вчене звання та науковий ступінь адвоката; відомості про сферу та



обсяг правової допомоги, яку надає адвокат; дані про можливість надання правової допомоги іноземною мовою; рік заснування канцелярії або спілки; фотографія адвоката. Особливо наголошується на тому, що будь-яка інформація, яка стосується винагороди або способу її обчислення, має бути однозначно сформульована. Адвокат може подати розмір полісу страхування від цивільно-правової відповідальності. [2, с. 5–7].

Цікавим є той факт, що дозволяти рекламування адвокатських послуг третій особі суворо заборонено. Більш того, польський адвокат, який досяг пенсійного віку і вже не працює, може рекомендувати іншим особам певного адвоката, проте, якщо адвокат ще займається адвокатською діяльністю, такої можливості у нього немає [1, с. 198].

Отже, здійснення рекламування адвокатської діяльності в Польщі і в Україні дуже різняться своїми підходами. Для країни-сусіда характерна жорстка цензура інформації, яка відбирається для рекламування, обмежений перелік форм здійснення реклами, суб'єктів, що можуть її здійснювати. Найважливішими пунктами є узгодження змісту реклами з Кодексом адвокатської етики Польщі та неухильне дотримання принципу лояльності до колег.

### Література

1. Marta Piotrowska Reklama adwokacka w regulacjach Unii Europejskiej. URL: <https://silo.tips/download/reklama-adwokacka-w-regulacjach-unii-europejskiej>
2. Кодекс адвокатської етики Польщі. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/kodeks-etyki-adwokackiej-ukr.pdf>
3. Реклама української адвокатури у міжвоєнний період (20–30-ті роки XX ст.). URL: <https://www.hsa.org.ua/wp-content/uploads/3.pdf>

*Науковий керівник – Я. Ковальова, кандидатка юридичних наук, асистентка кафедри адвокатури Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

## ПРО ДІЯЛЬНІСТЬ РАДИ АДВОКАТІВ ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ

Українська адвокатська спільнота стоїть на початку шляху реформування й європейського розвитку своєї галузі. Розквіт України як демократичної держави вимагає розбудови професійного й неупередженого інституту адвокатури, яка здатна професійно захищати інтереси громадян, внаслідок цього відбувається формування сучасної адвокатури, що ґрунтується на досвіді попередніх поколінь, глибокому знанні правничих наук.

Вивчення впливу адвокатури на політичні чи законотворчі процеси, її історії потрібне для справедливого й ефективного правосуддя, актуалізації її здобутків, а також змін на краще в майбутньому.

Правовою основою діяльності адвокатури є Конституція України, у ст. 59 якої визначається, що для забезпечення права на захист від обвинувачення й надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура.

Прийнятий 5 липня 2012 року Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає правові засади організації і діяльності адвокатури, здійснення адвокатської діяльності в Україні. Законом закріплено, що адвокатура України є недержавним самоврядним інститутом, що забезпечує захист, представництво та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання своєї організації та діяльності.

Саме з метою забезпечення належного проведення адвокатської діяльності, дотримання гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних прав адвокатів, забезпечення високого професійного рівня адвокатів і вирішення питань дисциплінарної відповідальності адвокатів в Україні діє адвокатське самоврядування.

Стаття 48 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає, що період між конференціями адвокатів регіону функції адвокатського самоврядування у регіоні виконує рада адвокатів регіону.

На Харківщині функції адвокатського самоврядування у регіоні виконує Рада адвокатів Харківської області.

Рада адвокатів Харківської області підконтрольна і підзвітна конференції адвокатів Харківської області.

Повноваження Ради адвокатів Харківської області:

- представляє адвокатів регіону;
- складає порядок денний, скликає та забезпечує проведення конференції адвокатів регіону;



- забезпечує виконання рішень конференції адвокатів регіону, здійснює контроль за їх виконанням;
- здійснює інформаційно-методичне забезпечення адвокатів регіону, сприяє підвищенню їх кваліфікації;
- приймає присягу адвоката України;
- визначає представників адвокатури до складу конкурсної комісії з відбору адвокатів для надання безоплатної вторинної правової допомоги;
- сприяє забезпеченню гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів;
- розпоряджається коштами і майном відповідно до затвердженого кошторису;
- забезпечує в установленому порядку внесення відомостей до Єдиного реєстру адвокатів України;
- утворює комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги;
- виконує інші функції відповідно до Закону, рішень конференції адвокатів регіону, Ради адвокатів України, з'їзду адвокатів України.

Рада адвокатів Харківської області є юридичною особою. Повноваження і порядок роботи ради адвокатів регіону визначаються цим Законом та положенням про раду адвокатів регіону.

Установчим документом Ради адвокатів Харківської області є положення про Раду адвокатів Харківської області, яке затверджується Радою адвокатів України.

Неприбуткова професійна організація Рада адвокатів Харківської області створена і діє у системі органів Національної асоціації адвокатів України, утворена відповідно до рішення установчої конференції від 15 жовтня 2012 року.

- Головою Ради адвокатів Харківської області обрано Гайворонську Вікторію Валентинівну;
- заступником голови Ради адвокатів Харківської області обрано Гунченка Олександра Вадимовича;
- секретарем – Дроздова Олександра Михайловича., пізніше переобрано Корневу Ольгу Сергіївну;
- членами – Віленка Юрія Михайловича; Дроздова Олександра Михайловича, Корневу Ольгу Сергіївну; Кузьміна Дмитра Володимировича; Мороза Сергія Вікторовича; Савченка Тараса Михайловича; Сіренко Оксану Олексіївну; Хряпінську Світлану Степанівну.

Рішенням Щорічної конференції адвокатів Харківської області від 15 жовтня 2012 року представником адвокатів Харківської області в Рада адвокатів України обрано Веприцького Сергія Сергійовича.

Рішенням Щорічної конференції адвокатів Харківської області від 14 січня 2016 року представником адвокатів Харківської області в Рада адвокатів України обрано Величко Ларису Юріївну.

Рішенням Щорічної конференції адвокатів Харківської області від 15 жовтня 2012 та 24 березня 2018 року представником адвокатів Харківської області в Рада адвокатів України обрано Тарасову Асю Миколаївну

Завдяки злагодженій роботі Ради адвокатів Харківської області, під керівництвом Гайворонської Вікторії Валентинівни, обраному нею вектору діяльності, спрямованому на акумулювання коштів, і належному виконанню обов'язків зі сплати щорічних внесків адвокатами Харківщини у 2016 році було придбано приміщення Ради адвокатів Харківської області, яке стало допоміжним офісом для роботи адвокатів, місцем, де відбуваються засідання Ради адвокатів Харківської області, урочисто приймається присяга адвоката, проходить стажування адвокатів, заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, засідання чотирнадцяти комітетів, які створені при Раді адвокатів Харківської області, урочисті події, зустрічі з партнерами.

Радою адвокатів Харківської області утворено 14 профільних комітетів і секцій, кожен з яких відповідає окремому напрямку діяльності, сфері права, професійним інтересам адвокатів, це такі, як: комісія з оцінювання якості надання безоплатної вторинної правової допомоги, комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, комітет медичного права, комітет «Молодий адвокат Харківщини», комітет «З питань фізич-

ної культури та спорту», комітет «Господарського права і захисту бізнесу», комітет «Взаємодії з експертними установами та організаціями», комітет «З питань медіації при Раді адвокатів Харківської області», комітет «По взаємодії з навчально-науковими установами, судовими та правоохоронними органами», секція «Податкового та фінансового права», секцію з питань надання правової допомоги при ДТП, секцію по цивільному, сімейному та спадковому праву, NextGen Харків, Раду Старійшин адвокатів Харківської області.



Окрім комітетів та секцій, у 2013р. Радою адвокатів Харківської області, було створено постійно діючий колегіальний орган: Комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги.

Комісія оцінює первинну правову допомогу за зверненням органів місцевого самоврядування і безоплатну вторинну правову допомогу за зверненням центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги відповідно до Стандартів якості надання безоплатної правової допомоги, та розглядає звернення органів адвокатського самоврядування. Комісія складається з 7 осіб, з 2016 року її очолює Кривуц Олександр Юрійович. Комісія стала надійним помічником Ради адвокатів Харківської області та Центрів надання безоплатної правової допомоги, при вирішенні спірних питань, що до належного виконання адвокатами своїх обов'язків на підставі договорів з центрами БПД. Завданням комісії є справедлива оцінка якості надаваних адвокатами послуг, з поєднанням, як виявлення та усунення можливих недоліків в їх роботі, так і захист від необгрунтованих скарг клієнтів, правоохоронних органів, судів, тощо. За час існування комісії на її розгляд спрямовано близько 70-ти Подань, за результатами розгляду яких були прийняті відповідні рішення.

Рада адвокатів Харківської області, на виконання функцій, покладених на неї конференцією адвокатів Харківської області, систематично створює можливість для адвокатів регіону підвищувати професійну кваліфікацію, шляхом проведення навчальних заходів, таких як: семінари, тренінги, майстер класи, круглі столи, практикуми, конференції. Починаючи з 2020 року Радою успішно проводяться вебінари, онлайн-зустрічі за допомогою засобів інтернет-зв'язку. Адвокати мають можливість у прямому ефірі спілкуватися з лекторами, експертами, що створює умови, наближені до спілкування у реальному житті.

Рада адвокатів Харківської області займає активну громадську позицію, що сприяє створенню можливостей для адвокатів проявити себе, беручи участь у благодійних та оздоровчих заходах.

У жовтні 2014 року за ініціативою членів Ради адвокатів Харківської області було створено БЛАГОДІЙНИЙ ФОНД «АДВОКАТУРА СЛОБОЖАНЩИНИ» (далі – Фонд).

Фонд має за мету сприяння реалізації програм і заходів, спрямованих на вирішення питань соціального захисту, матеріальної, правової й соціальної допомоги соціально незахищеним адвокатам Харківської області, пенсіонерам адвокатури, інвалідам, членам фонду, їх сім'ям, дітям, що втратили батька (батьків) або потребують матеріальної допомоги в наслідок тяжкої хвороби.















Головою правління Фонду обрано Корневу Ольгу Сергіївну, заступником голови – Хряпинську Світлану Степанівну.

Фінансування Фонду, протягом усього часу його роботи, здійснюється за рахунок благодійних внесків адвокатів, а також інших джерел, не заборонених законом.

Завдяки плідній роботі Фонду під керівництвом Корневої Ольги Сергіївни і Ради адвокатів Харківської області, яку очолює Гайворонська Вікторія Валентинівна, з дня початку своєї роботи Фонд надав благодійну допомогу 66 адвокатам, загальна сума якої становить 277 861,29 грн. (без врахування податків).

Голова правління Фонду Корнева Ольга Сергіївна висловлює щирю подяку усім адвокатам, які здійснювали благодійні внески, і Раді адвокатів Харківської області за сприяння у залученні допомоги. Ця підтримка є свідченням небайдужого ставлення до проблем соціального захисту адвокатів регіону, що через життєві обставини опинилися у складній ситуації. Дуже приємно, що в наш нелегкий час існують такі люди, які завжди готові прийти на допомогу іншим. Роблять це безкорисно, доброзичливо і від щирого серця.

Крім того, за ініціативи голови Ради адвокатів Харківської області щорічно відбувається виїзне навчання адвокатів із цікавими лекційними годинами, поєднане з розважальною програмою, насиченою конкурсами, співом, адвокатською самодіяльністю. Ця традиція щорічно об'єднує адвокатів як професіоналів із різних галузей права, надаючи можливість професійного спілкування, розбудови адвокатури регіону, налагодження зв'язків, знайомству адвокатів між собою й неформального спілкування між колегами, що дозволяє зміцнити адвокатуру регіону зсередини.





Щорічно до дня адвокатури України 19 грудня Рада адвокатів регіону проводить професійний конкурс «Адвокати Харківщини», в якому беруть участь всі охочі адвокати регіону і отримують нагороди відповідно до особистих досягнень у професійному житті.

З огляду на становлення і розвиток адвокатури в Україні Рада адвокатів Харківської області реагує на нові виклики, такі як електронне судочинство, дистанційне навчання тощо, бере участь у реформуванні адвокатури, яке має здійснюватися із дотриманням міжнародних стандартів регулювання.

## **ПАМ'ЯТИ ЕФИМА ІЛЬИЧА ГОЛЯНДА**

«И вообще, я считаю, что книгу надо писать не о настоящих адвокатах, а о тех, которые были. О тех, которые ушли из жизни. О них писать. А о нас напишут другие...»

Е. И. Голянд, 22.09.2021

Ефим Ильич Голянд работал в адвокатуре Харьковской области с 1967 года. Свою карьеру начал в Лозовском районе Харьковской области и до последних дней своей жизни продолжал трудиться.

Из воспоминаний об устройстве адвокатуры с 60-х гг. до развала СССР: *«Адвокатура, которая была до развала Советского Союза, будем*

*говорить, и после развала она несколько другого плана, разные они». До распада Советского Союза устанавливались квоты на количество адвокатов в каждой области. В Харьковской области такая квота составляла 420 человек, из них 300 – в самом Харькове. Все адвокаты работали в юридических консультациях районов Харькова и области.*

Оплата адвокатской деятельности производилась согласно Инструкции об оплате юридической помощи. По уголовным делам защита в предварительном следствии: за день работы оплата составляла 20 рублей. И такая же оплата была в судебном заседании. Если же дело в судебном заседании слушалось два дня, то оплата была 32 рубля. Устанавливался максимум, который мог заработать адвокат: в Харькове – 325 рублей, а в области – 210. При этом средняя зарплата инженера составляла 120 рублей. Причем коллегия адвокатов ничего не платила, адвокат эти деньги должен был заработать сам. Стоит упомянуть и о налогообложении. Адвокаты сдавали свои гонорары в бухгалтерию коллегии адвокатов, которая удерживала с этого гонорара 28%, остальное составляло заработную плату самого адвоката. *«Тогда была система лучше, чем сейчас, будем говорить по большому счету, по налогообложению во всяком случае».*

Как осуществлялась бесплатная юридическая помощь. Как правило, ее оказывали адвокаты и юридическая консультация по назначению суда: суд просил назначить, а заведующий назначал, кто пойдет в судебное заседание. Впоследствии суд, в соответствии с Инструкцией об оплате адвокатской помощи, взыскивал эту оплату с осужденного, посылая по месту отбывания наказания решение суда, исполнительный лист на взыскание этих сумм. *«Это было очень выгодно, кстати сказать. Где-то в месяц, мы называли это «мотыльками», переводы, которые приходили из мест лишения свободы... Где-то приходило 150 рублей в месяц. Это нормально было, по большому счету. Поэтому адвокаты с большим удовольствием ходили слушать дела по назначению. Никто не отказывался. Все шло, не было никаких проблем».*

Попасть в адвокатуру было очень и очень сложно, люди стояли в очереди. Поэтому ждали, пока кто-то уйдет, пока кто-то уволится, пока кто-то умрет. Создавался адвокатский резерв. Принимал областной президиум коллегии адвокатов: *«Из этого адвокатского резерва могли люди вообще никогда не попасть, потому что был обком партии, который мог позвонить по телефону и сказать: «Вот этого человека надо принять, будьте любезны». Однако помимо квоты не брали. Но если было место, президиум тогда мог брать и не из очереди ... Я не знаю, кто из очереди поступил, если честно. Этого я не знаю, но знаю, как я поступил – по звонку из обкома партии. Просьба была такая из обкома партии, так как я – член партии. Вот так я попал в эту Лозовую».*

В то же время, для того, чтобы стать адвокатом, необходимо было пройти шестимесячную стажировку. Будущих адвокатов направляли в районные консультации, из района могли взять поучиться и в город.

Сейчас совсем другая система: по Конституции Украины провозглашена свобода профессии, что значит запрет на ограничение какими-либо квотами и т.д. Ныне решили принимать в адвокатуру на основании сдачи квалификационного экзамена, плюс необходимо иметь два года стажа (на должностях следователя, помощника судьи, помощника адвоката, нотариуса, судебного исполнителя). Эти люди могли сдать экзамен в квалификационно-дисциплинарной комиссии. В случае успешной сдачи экзамена они получали право заниматься адвокатской деятельностью. Правда, до определенного времени, пока не ввели стажировку.

Стало совершенно другим налогообложение: сначала 15%, потом 18% подоходный налог, плюс 32,5% – Пенсионный фонд, то есть получается уже, что где-то под 50% от своего вала адвокат должен отдать. Плюс взносы на содержание адвокатского самоуправления и т.д. *«То есть по взносам всё изменилось. Изменилось и в другом – уже не все адвокаты имеют работу. Потому что, когда нас сейчас уже около двух тысяч, допустим, и 420 – это стало в пять раз больше. Население тоже растёт, естественно, и преступность растёт. Но, во всяком случае, насколько мне известно, сейчас не все адвокаты заняты. С работой стало несколько тяжелей».*

Как происходила учёба адвокатов в те времена. *«Во-первых, в те времена был контроль за качеством работы адвокатов, которого сейчас, может быть, к счастью для кого-то, а в целом для адвокатуры, к сожалению, нет. Потому что человек не чувствует никакой ответственности, он сам себе отдан на откуп. Что он там творит, что он там делает... Им начинают заниматься только в том случае, если на него поступает жалоба. Вот тогда начинают им заниматься. А так нет. А тогда было очень сложно ... халтурить».* В каждом районе при городских консультациях существовали комиссии по качеству. Кроме этого, была областная комиссия по качеству. Адвокат, чтобы сдать свою карточку-соглашение на получение заработной платы, должен был к карточке приложить полное досье заведующему консультации, в котором должны были быть выписки из материалов дела, как уголовного, так и гражданского, должна была быть речь адвоката, то есть адвокат должен был подтвердить, что он по этому делу работал. Каждый адвокат обязательно раз в году проверялся комиссией по качеству, которая могла делать ему замечания по поводу работы, что он делал неправильно, либо наоборот, хорошо, хвалить. Кроме того, существовало так называемое рецен-



зирование адвокатов – на адвокатов писали рецензии, то есть члены комиссии по качеству, когда они находились, например, в судебном заседании, составляли на адвоката рецензию, как он выступал и т.д. Эти рецензии рассматривались на заседании комиссии по качеству вместе с результатами работы адвокатов. *«То есть контроль за качеством работы существовал».*

Вспомним выдающихся адвокатов Харьковской области: *«В Харькове были в своё время очень хорошие адвокаты, прекрасные ораторы, к числу которых относились: Абрам Львович Ривлин, Семён Кириллович Веткин, Аркадий Самойлович Дунаевский («Надо же какого-то славянина, а то скажут, одни евреи. Хотя, если сказать честно, то хорошие адвокаты были евреи. Не потому, что я националист»), Вячеслав Васильевич Чурсин. «Это были люди, владеющие ораторским мастерством. Их приятно было слушать. Мы, молодые адвокаты, ходили слушать этих адвокатов, как они выступают, потому что это было интересно. Сейчас таких нет... Почему? Потому что поменялось всё».*

О причинах: тогда были народные заседатели, что имело значение. Были случаи, когда народные заседатели не соглашались с судьей, и судья был вынужден выносить тот приговор, который вынесли присяжные, в пользу защиты. *«Тогда ценилось это адвокатское мастерство. А сейчас же они тебя не слушают. Меня они слушают, если честно. Может, потому, что как-то неудобно. А то сидят они пишут... Как заставить слушать? Надо остановиться. Вот делает судья что-то, пишет там... ты возьми, остановись. Он сразу: «В чем дело?». «Я не хочу Вам мешать, извините. Я же вижу, что Вы заняты» ... Один одесский адвокат делал замечание судье, тоже остановился и сказал: «Но Вы же уже пишете приговор». А тот не сориентировался: «Нет, это не по Вашему делу» Это случайно так, но бывает».*

В те времена была учёба в Школе для молодых адвокатов, где каждый начинающий адвокат (до 3-х лет стажа) должен был проучиться три года. Следующая Школа была ораторского мастерства (тоже три года). Посещение было обязательным. Преподавали в этих школах известные адвокаты. Занятия по постановке голоса вёл заслуженный артист С. Кошачевский: как говорить, как ставить голос, как делать паузы, то есть адвокаты проходили серьёзную подготовку. Того, кто не посещал Школу, могли вызвать на президиум, наложить взыскание. *«А когда развалился Советский Союз, мы тоже это почувствовали. С одной стороны, естественно, мы освободились от кураторов, курирования. Курировало нас Министерство юстиции. Они нас могли проверить и т.д. Государство как бы курировало. Сейчас мы освободились от государственного контр-*

*оля полностью. Контролировать нас государство не может, мы сами по себе. Но вот то, что нет вот этого контроля за качеством работы, мне кажется, что это не лучший вариант. Все люди по своей природе они..., если их никто не контролирует, расслабляются».*

Следует отметить, что адвокат должен следить за судебной практики. Например, во времена начала профессиональной деятельности Ефимом Ильичом прежде, чем идти в судебное заседание, адвокат глубоко изучал дело. Потом читал литературу. Кроме того, издавались журналы «Радянське право», где была судебная практика, «Советская юстиция», «Социалистическая законность», в которых можно было ознакомиться с судебной практикой и статьями ученых. *«Я всё это вычитывал. И всё, что нужно, я оттуда брал. И ссылался на судебную практику в судебной заседании. Чтобы это было не голое мнение моё. Когда-то был такой эпизод... Тогда же Ленина мы все цитировали, Маркса. И вот я помню Ривлин Абрам Львович выступает и говорит: «Владимир Ильич Ленин, такой-то там том, то-то и то-то сказал». Я его потом спрашиваю: «Слушай, Абрам (я его на «ты» называл), а когда ты успеваешь читать Ленина?». А он мне говорит: «А кто его читал? Ты думаешь, судьи его читали? Они его тоже не читали. Я свои мысли выразил и вложил Ленину в такой-то том, в такую-то работу». Я тоже когда-то придумал одну такую интересную, что самые опасные планы у нас рождаются в глухих уголках нашего мозга. И прежде, чем их притворить в жизнь, мы не даём им анализа. А потом, когда мы это сделаем, мы начинаем понимать, какую глупость мы сделали. Но если это сказал я, ну, мало ли, что я сказал, а я сказал, что это сказал Достоевский. Кто Достоевского полностью читал? А похоже на него, на его, так сказать, высказывания. Вот я ему это и врулил, это прошло на ура».*

Необходимо читать речи Андреевского, Плевако, Спасовича. Оттуда можно делать выписки, выдержки и использовать их. «Необязательно, чтобы это было твоё, ты можешь использовать плод труда кого-то другого. Тем более, если живешь, скажем, в районе, где два судьи, то одно и то же ты говорить не можешь. Это уже будет смотреться некрасиво. А когда у тебя девять судов и в каждом по десять судей, и каждый раз ты в другом составе, то ты одно, что хорошо придумано однажды, удачно можешь использовать в других судах. И ничего в этом страшного нет. У меня таких заготовок миллион. И вот я ими пользуюсь. Но надо, чтоб это было к месту. Чтобы это входило в содержание речи, чтобы вытекало из существа».

Ефим Ильич вспоминал, что сейчас уже речи на выступление полностью не пишет: *«Во-первых, у меня нет уже такого количества дел, как раньше. Во-вторых, у меня большой опыт. И я не беру сейчас сложных*

дел. Вернее, сложные могу брать, но не там, где ... особенно бухгалтерские экспертизы, строительные дела не беру. Я беру в основном бытовуху: хулиганства, убийства. Причем убийства беру только там, где я вижу, что там можно выскочить на состояние сильного душевного волнения, либо на превышение предела необходимой обороны, либо на неосторожное. Вот в этом случае я беру. Либо переквалифицировать на 121 со 115-й. Такие дела я беру. Для них мне не надо. У меня всё в голове: и Пленумы эти все. Правда, когда я в суде спорю с квалификацией, я беру из Пленума точные формулировки. И если судебную практику привожу, тоже говорю номер, где это можно найти в бюллетене и т.д., чтобы суд мог проверить всё это. Вот. А писать мне уже речи не нужно, потому что концовка и начало у меня в голове уже».

О необходимости помнить учителей: «О тех надо помнить, кто ушел... Кто много чего нам дал, об этих людях. У каждого адвоката есть свой патрон, который его чему-то учил. Кому-то с патроном повезло, кому-то нет, разное бывает. Но у каждого есть, у кого было учиться». Были великолепные адвокаты, кто вёл гражданские дела: Филина Виктория, Швыдкая Бетти Яковлевна, Бокова Вера Павловна, Христюшин, Мешоер. «Это были звезды в области гражданского права». «Женщин-адвокатов было очень много. Причем женщины были достойные у нас адвокаты, хорошие адвокаты».

О современной учёбе адвокатов: «Тоже сейчас проводят занятия, всё это делается, но, на мой взгляд, это немножко формально всё проводится. Собирается куча людей, читают не всегда то, что тебе надо... Я от этих занятий как бы освобожден, я на них не хожу... Но я выступаю перед адвокатами. Я рассказываю о прошлом адвокатам».

Ефим Ильич, выступая в «Фундації адвокатів», перед каждым занятием по консультациям рассказывал о каждой консультации районов города Харькова, об адвокатах, которые там были, кто работал раньше. «У нас было два героя Советского Союза в коллегии адвокатов: это Назаров Александр Максимович, заведующий консультацией Ленинского района, и Мац Григорий Зиновьевич, из Октябрьской консультации. Оба были достойные люди, с которых можно было брать пример».

До 93 года существовали юридические консультации, которые возглавляли заведующие, был секретарь, который принимал деньги и поддерживал связь с бухгалтерией. И зарплату адвокатам привозил тоже секретарь. Зарплату считал президиум, забирал свои деньги. Не все адвокаты вырабатывали максимальную зарплату. «А я, например, вырабатывал её в два-три раза больше. Но что я делал. Я, конечно, её не сдавал, потому что деньги ушли бы... Я списывал на полную зарплату,

которую я мог получить, а остальные оставались на следующий месяц. А когда всё это прекратилось, у меня осталось очень много неиспользованных денег. Но мне их вернули».

Тогда необходимо было иметь обязательные юрисконсультства. Консультации районов области должны были обслуживать колхозы. У Ефима Ильича в районах области было три колхоза, которые он обслуживал как юрисконсульт. В городе предприятиям, институтам необходимо было иметь обязательные юрисконсультства. У Ефима Ильича было три юрисконсультства.

О специфике профессии: «Адвокат – это профессия, которая заставляет быть человеком немножко не таким, как все остальные. У одних это получается, а у других нет. Ты должен быть человеком, в котором бы видели, что ты несешь добро. Твоя задача – помочь людям, ты дипломат. Ты должен знать, как это делать. А некоторые это делают неправильно. Они, чтобы себя показать, могут угробить своего клиента. Ведь судья не может отыграться на адвокате каким-то образом, если адвокат не нарушает ничего. Но если адвокат наглый, нахальный, то его накажет тем, что даст клиенту на год больше, допустим, чем дал бы, если бы адвокат был другой. Приведу один пример, который мне рассказали. В те времена, еще старые времена, слушалось дело в областном суде... Судили махинаторов... И один, когда он попал в тюрьму, всё позабিরали, денег нет... И дали ему адвоката по назначению. Этому адвокату, который сидел в деле, сидят же вокруг «тузы», ему тоже хочется каким-то образом себя там проявить. И он вскакивает по поводу и без повода: «Я прошу внести в протокол замечания на действия судьи! Я прошу внести в протокол замечания на действия прокурора!» Этот старый еврей, которого судили, во время перерыва подзывает его к себе и говорит: «Слушайте, молодой человек, я вижу, что Вы – очень хороший адвокат. Но я Вас очень прошу, не забывайте о том, что судят меня, а не Вас».

«Знаю такие случаи: увидел он, что народный заседатель не подписал приговор. Судья, который направлял дело в областной суд, не заметил. В областном суде тоже не обратили на это внимание, так бы они вернули его обратно. И адвокат держит у себя в кармане этот «кирпич», мол «я им взорву, приговор этот отменяют» (а это естественно, нет подписи – отмена приговора). И бежит туда... Всё, отменили приговор, он такой довольный. А я ему говорю: «Почему ты довольный, объясни мне? Ты перед этими судьями уже не человек, что ты так поступаешь. Они потом повторяют этот приговор, тот же самый. Ты бы пошёл, сказал бы, так, может, тебе год бы сбросили там, в этой апелляции. За счёт твоей порядочности». Так оно и получилось... Обратном потом приговор

тот же самый. Он был «халиф на час», как говорится... А можно по-другому поступить, например, как я поступил...

Я объездил весь Советский Союз, кроме, Казахстана, Армении и республик Средней Азии. Во всех остальных республиках я побывал в качестве адвоката... Брала меня... И в Молдавию..., где я только не был. И вот попадаю я в Невинномысск, это Ставропольский край. По делу о спекуляции. ... Почему туда взял? Во-первых, жена моя из Ставропольского края. Я подумал: теща меня очень хорошо всегда принимала. Почему бы не съездить? На эти окорока, блины... Приезжаю... А тогда были статьи одинаковые: хулиганство – 206-я в России и 206-я у нас, 154-я – спекуляция – в России и 154-я у нас. Прихожу, читаю дело по спекуляции. А он предан суду по 206. Видать, девочки-студентки, которые писали, перепутали что-то. Фабула написана правильно, а статья написана неправильно, 206-я. Я почитал дело, захожу к судье (армянин, по-моему, судья был): «Я Вам скажу так: если я захочу, я этот приговор, если он мне не понравится, я Вам его отменю». Он от этой наглости чуть не обалдел: «Извините, а можно узнать, почему у Вас такое безапелляционное суждение, что Вы его отмените? Вы что, царь? Или кто?». «Нет, я простой адвокат. Но я могу поспорить, что отменю». Короче говоря, я ему говорю: «Посмотрите»... «Так, а что делать?», «Переписать постановление о предании суду». То есть я пошел ему навстречу... Я уехал вместе со своим подзащитным. Он его осудил, но к условной мере наказания. ... Может, оно и так было бы так. Но человеческое отношение – и он в ответ поступил тоже правильно.

А иногда следователям подсказывал: «Ты тут неправильно сделал, так нельзя. Я не вредил своему подзащитному, я не во вред ему делал. Я делал ему на пользу, потому что отношение к адвокату отражается на отношении к подсудимому. Уже к нему другое отношение. Они могут где-то ... следствие тоже может всегда подвинуться: где-то сделать квалификацию послабее и т.д. Поэтому очень важны отношения адвоката с теми, с кем ты работаешь. И адвокат всегда должен помнить, что клиенты приходят и уходят, а люди, с которыми мы работаем, они остаются. И ты оставляешь о себе соответствующее впечатление. Это не значит, что не надо быть принципиальным. Там, где принципиально стоит вопрос, надо принципиально отстаивать свою позицию. Но там, где можно пойти и так и этак, так если ты хочешь, чтобы пошли так, как ты хочешь, там должен быть компромисс. Не нужно цепляться там, где оно не нужно. То, что ничего не даёт твоему подзащитному, кардинально ничего не даёт. Поэтому нет смысла этого делать».

Адвокаты могли ездить по всему Советскому Союзу: «Я обожал ездить в Москву. Останавливался там в хорошей гостинице. В буфетах там покупал икру, рыбу. Там же в хороших гостиницах, в «Интуристе», в «России», всё это было. Но была наценка. Я приезжал оттуда с двумя сумками огромными. ... Обувь там покупал. Обожаю ездить, вообще любил Москву. Там же была Генеральная прокуратура, Верховный Суд СССР. Я раз в месяц где-то ездил. Такие воспоминания...».

Об успешных делах в Верховном Суде: «Обвинялся человек в умышленном убийстве, 94-я статья. В чём суть дела: сидели они за столом: он, его любовница и товарищ, распивали спиртные напитки. И потом этот товарищ начал оскорблять его любовницу, говоря, что она проститутка, «чего ты с ней связался?!». Он сделал замечание: «Что ты оскорбляешь мою женщину?!» Раз, другой... Потом он вышел из себя и ударил его ножом. После того, как он ударил его ножом и тот согнулся, он понял, что он сделал и начал оказывать ему медицинскую помощь, стал сам вызывать «Скорую помощь», всё он начал это делать... Отвёл его в эту «Скорую помощь», усадил его и т.д. Я ставил вопрос, что это убийство в состоянии сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего: он оскорблял его близкого человека, и он, как бы заступаясь за своего близкого человека, совершил это преступление. Районный суд со мной не согласился и дал ему, по-моему, 9 лет. Я обратился в апелляцию в областной суд. Областной суд отказал, посчитал, что это правильно. Попал на приём к заместителю председателя Верховного Суда Украины. Павиукова такая была, как сейчас помню... Тогда приговоры рассматривались в порядке надзора. И вот она истребовала это дело. И Верховный Суд Украины внес протест, она внесла протест, в президиум Харьковского областного суда (тогда был президиум) на изменение этого приговора, на переквалификацию на 95-ю – убийство в состоянии сильного душевного волнения. И снизить ему наказание до 5 лет лишения свободы. Значит, я тогда поломал практику, вообще практику поломал. Дело в том, что была такая судебная практика, что в состоянии сильного душевного волнения человек, если он был пьяный, это исключало состояние сильного душевного волнения. Такая практика. Она и сейчас, кстати сказать, существует, но не все её придерживаются. Это моё глубокое убеждение: а почему человек не может находиться в состоянии сильного душевного волнения, если он в состоянии опьянения. Это же глупость. И Верховный Суд пошёл по моему пути, внёс протест. Президиум отказал. Они проголосовали: два «против», два «за». Это считается «не принято». Я снова поехал в Верховный Суд и сказал:

*«Что же они над Вами издеваются?». И те, естественно, взяли к себе это дело. И судебная коллегия Верховного Суда Украины согласилась с протестом зампреда Верховного Суда и изменила приговор. Хороший результат? Есть, что вспомнить».*

Об оплате труда. Если хорошо заканчивалось дело, адвокатов благодарили, хотя это считалось незаконным всё. Сейчас же адвокаты могут заказывать гонорары, которые они хотят. Нет никаких инструкций по этому поводу. Есть только рекомендуемые гонорары. *«И вот как, на мой взгляд, тоже поступать не надо. Некоторые адвокаты, не видя дела, не зная дела... главное получить у человека деньги. Вот главная их задача. Что потом будет... Это будет потом. На мой взгляд, это совершенно неправильно. Прежде, чем заказывать гонорар, надо подумать о том, что ты можешь сделать для своего клиента. Можешь ты ему помочь или не можешь. Некоторые же берут дела и проигрывают их просто на просто и всё. И вводят человека в заблуждение, заведомо понимая, что ничего не будет. А тот тратит деньги, спрашивается, зачем. Правильно это или неправильно? Чисто по-человечески... Поэтому адвокат, прежде чем заглядывать человеку в руки, что он ему даст, должен заглянуть в дело, спросить по обстоятельствам, посмотреть желательнее, просто взять, может быть, за ознакомление с этим делом небольшой гонорар, а потом уже решать проблему. Если видит перспективу, тогда да, решать этот вопрос. И потом, когда берешь гонорар, надо смотреть еще на клиента. Один богатый, для него, скажем, там десять тысяч – это что десять гривен. А другой живёт от зарплаты к зарплате, у него лишних денег нет. А ты видишь, что дело такое, когда ты человеку можешь помочь. Помогите человеку возьми. Возьми гонорар меньше. Тебе окупится потом. Этот человек будет всем рассказывать, о том, какой ты хороший и порядочный человек. Лучшие недобрать, чем перебрать. Если ты недобрал, этот будет доволен: во-первых, хорошо закончилось, да еще и заплатил гораздо меньше, чем собирался заплатить. А если ты перебрал, даже если хорошо закончилось дело, он всё равно потом скажет: «Он же сволочь, негодяй, он же меня раздел. Оставил голым и босым». Поэтому это тоже имеет значение. Это я как адвокат говорю – не гонись за рублем, рубль придет. Гонись за результатом. Можно спросить у человека: «Чем Вы располагаете?». Если это копейки, которые совершенно не устраивают, если надо вложить огромный труд, то можно сказать: «Вы меня извините, но я за такой гонорар работать не могу. Поищите, может, кто-то согласится это сделать». А если ты видишь, что это*

нормально, так и возьми, что он тебе предлагает. И не надо заказывать больше. Вот я с этим живу и нормально живу. У меня практически врагов таких нет. Завистники есть, а врагов нет».

О делах, которые не хочется брать из-за моральной стороны: «Когда я был молодой, одно из дел было вообще ужасное. И, кстати сказать, я, будучи молодым адвокатом, его выиграл, если так можно считать. В самом начале, я только начал работать в Лозовой, меня послали в дело, где я должен был защищать убийцу трехмесячной внучки своей. Он зарубил трехмесячную внучку! А как я могу отказаться? Меня послал заведующий консультации. Я пошёл его защищать, а куда деваться. Читаю я материалы дела, а обвиняли его в убийстве с особой жестокостью. В чём заключалась особая жестокость: он убил на глазах своего двенадцатилетнего сына, который в ужасе, босиком в декабре месяце (снег был, мороз) бежал к матери на хлебокомбинат, чтобы сообщить то, что произошло дома. Босиком! Это так потрясло этого мальчика. И его вот, что на глазах близкого человека совершил это преступление... Но это же прямой умысел. Он должен был видеть, что за ним наблюдают, и специально это делать, чтобы он это делал. А по обстоятельствам дела... я изучил обстановку, это всё нарисовано, место происшествия и т.д. Я понял, что этот Булеев (его фамилию я запомнил, это было 50 лет назад, даже больше) не видел этого пацана, своего сына, когда совершал это преступление. И я заявил ходатайство – допросить этого мальчика в суде. Судья тогда был Чернухин, он потом был зампредела областного суда. Слушали выездной сессией в Лозовой это дело в клубе, там людей было миллион... Я потребовал вызвать этого свидетеля в судебное заседание. Он мне говорит: «Фима, ну, ёлки-палки, ты же хороший парень, ну, как тебе не стыдно мучать этого пацана! Он такое пережил, а ты его тащишь в суд, чтобы он всё это вспоминал». «Я это всё прекрасно понимаю, откажите мне. Откажите. Но я, как адвокат, должен это сделать. Что же я тогда за адвокат, если я вижу такие вещи, и этого не делаю». Они решили, что надо вызывать, потому что это неполнота судебного следствия. Он же не глупый человек был. Он его вызвал. Я начинаю допрашивать этого мальчика, Серёжа его звали (всё запомнил, имена до сих пор в памяти, такие дела запоминаются). Я начал его потихонечку крутить: «Серёжа, где ты стоял, где то, где это» ... Вокруг да около. А потом я решил пойти в ва-банк (да, для того, чтобы он его увидел, он должен был повернуть голову, отец): «Папа, когда совершал, он поворачивал голову направо или налево, он



куда-нибудь поворачивал?». Он говорит: «Нет». И тогда я иду в ва-банк: «Как ты думаешь, Серёжа, папа тебя видел?». Он мне отвечает: «Нет, не видел». Всё... У меня есть другая позиция по делу. 94-я, где расстрела нет. Его бы расстреляли. Короче... а он негодяй конченный. Он был майором, служил в Советской армии, в штабе Жукова, в оперативном отделе. И какая его позиция: «Если я мог убить (он признавал убийство, но считал, что был в каком-то состоянии не том, а экспертиза признала его вменяемым) плоть от плоти своей, я немецких детей из метро вытаскивал! (там же, когда затопили метро, вытаскивали этих детей). Я вытаскивал немецких детей! Если я мог это сделать, я прошу меня расстрелять!». Это он говорил в суде. А делал сумасшедшим себя как... Почему он это вообще сделал? Он был в плохих отношениях со своей женой, в плохих отношениях с дочкой. И решил им отомстить всем сразу, с зятем, вот таким образом. Продумал всё. Дочка рассказывала (потом я с ней подружился) о том, что он в детстве спички зажигал и бросал ей в волосы. Садист, одним словом. А мне, когда я приходил к нему на свидания, хватал меня за штаны (там кричал «Расстрелять меня!») и говорит: «Вы еврей?». Я говорю: «Да». А он: «Вы знаете, скольким евреям я помог во время войны? Помогите мне! Спасите меня!». Он мне был настолько неприятен, это лицемерие его, всё, что он сделал, но тем не менее защищать-то его надо. Суд его, естественно, приговорил к расстрелу, этого негодяя. А я, как адвокат, обязан был написать конституционную жалобу. Я написал жалобу. Верховный Суд со мной полностью согласился, переквалифицировал в 94-ю и 15 лет ему определил, там расстрела нет. У меня было два чувства. Первое чувство гражданина: как эту тварь не расстреляли вообще? Как он может жить на белом свете? А второе чувство молодого адвоката: я, который еще ничего из себя не представляю, оказался мудрее, чем высокопоставленный суд с большим стажем работы. Прокурор там был ещё участник Великой Отечественной войны, лет ему 50 было и т.д. Мне это было приятно. Потом меня перевели в Киевский район. А в Киевском районе мама этой дочки была судебным исполнителем. И тут мы с ней уже подружился и всё нормально. И она мне говорит: «Ты хочешь посмотреть, какой мой отец негодяй?». И даёт читать письмо, которое он послал матери её. «В этом месяце ты будешь получать на Серёжу алиментов меньше. Потому что высчитывают за адвоката. Всё этим адвокатам мало». Вот и показатель».

## КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ ТА СПОРТУ

Рішенням Ради адвокатів Харківської області № 112/1/10 від 15 березня 2017 року створено Комітет з питань фізичної культури та спорту при Раді адвокатів Харківської області як постійно діючий її представницький колегіальний орган, що є також її структурним підрозділом, призначено Головою новоутвореного Комітету адвоката Воробйова Василя Валентиновича.

Завданнями Комітету з питань фізичної культури та спорту є: організація та проведення для адвокатів регулярних занять, тренувань з фізичної культури і спорту, спортивних турнірів і змагань, заходів (семінарів, круглих столів тощо) зі спортивного права, популяризація здорового способу життя серед адвокатів, встановлення дружніх контактів між професійними об'єднаннями, організаціями та колективами адвокатів, створення умов для неформального спілкування колег, забезпечення і координація роботи з питань фізичної культури і спорту серед адвокатів, розробка й подання на затвердження Голові РАХО календарного плану спортивних заходів Комітету, розробка проектів положень про змагання і турніри, проведення яких відноситься до компетенції Комітету та забезпечення їх проведення, взаємодія з органами державної влади, громадськими об'єднаннями та іншими установами і організаціями фізкультурно-спортивної спрямованості, особами з питань, що належать до його компетенції, розгляд звернень у межах своїх повноважень.

За непосредньої участі Комітету створена та функціонує футбольна команда адвокатури Харківської області Адвокатський футбольний клуб «Харків» (АФК «Харків»), гравці якого майже у повному складі є членами Комітету.

Адвокати Харківської області постійно беруть участь у різних футбольних турнірах: міських, загальнонаціональних та міжнародних. Постійною є участь харків'ян у щорічному загальнонаціональному турнірі серед адвокатів, який проводить НААУ (так званий «чемпіонат України серед адвокатів»). Крім того, Харківські адвокати приймали участь у міжнародних турнірах: InterAdvoCup Lviv 2017 в м. Львів, 5th INTERNATIONAL LAWYERS FOOTBALL TOURNAMENT 7x7 LITHUANIAN BAR CUP – 2018, який пройшов 08 вересня 2018 року в м. Вільнюс (Литва) (міжнародний футбольний турнір серед адвокатів Європи).

У 2019 році Комітетом організовано та проведено «Кубок юридичної футбольної ліги міста Харкова», в якому разом з адвокатськими команда-

ми взяли участь команди працівників прокуратури, судів, слідчих та нотаріусів.

05.08.2020 року головою комітету був проведений вебінар для адвокатів на тему «Спортивне право».

24–25 липня 2021 року в місті Києві відбувся Національний футбольний турнір серед адвокатів України «Кубок UNBA 2121», в якому взяла участь команда АФК «Харків».

25–26 вересня 2021 року футбольна команда взяла участь у турнірі «Адвокатська співдружність».

Футбольна команда адвокатів Харківської області постійно приймає участь у різних міських змаганнях: «Еліт – ліга», «Кубок ФК Універ» та інших.

Діяльність Комітету постійно покращується. Комітет завжди підтримує спортсменів-адвокатів, які займаються різними видами спорту.

Беручи участь у заходах Комітету адвокати Харківщини на спортивних майданчиках, реалізуючи принцип змагальності, проявляють свої найкращі якості, які притаманні адвокатурі в цілому: кмітливість, сміливість, творчість, емоційність, взаємопорозуміння, командний дух, самовіддача та прагнення до позитивного результату.

Таким чином, адвокати, які займаються спортом, постійно доповнюють перелік своїх професійних перемог, отриманих у залах судових засідань над своїми колегами – опонентами, перемогами на спортивних майданчиках.



## СЕКЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО, СІМЕЙНОГО ТА СПАДКОВОГО ПРАВА

У листопаді 2020 року Головою Секції цивільного, сімейного та спадкового права при Раді адвокатів Харківської області було призначено адвоката Гринченко Тетяну Миколаївну.

23 листопада 2020 року відбулось перше засідання Секції цивільного, сімейного та спадкового права при Раді адвокатів Харківської області, на якому були обрані за пропозицією Голови Секції Гринченко Тетяни Миколаївни Заступник Голови Секції цивільного, сімейного та спадкового права при Раді адвокатів Харківської області – Ігнатенко Ольга Олександрівна, Секретар Секції цивільного, сімейного та спадкового права при Раді адвокатів Харківської області – Ілліна Анастасія Володимирівна.

Засідання Секції цивільного, сімейного та спадкового права при Раді адвокатів Харківської області проводяться один раз на місяць – у останню п'ятницю місяця.

До складу Секції станом на кінець 2021 року входять 12 членів.



На засіданнях Секції обговорюються актуальні питання практики застосування та теорії цивільного, сімейного та спадкового права. Наприклад, у 2021 році на засіданнях Секції обговорювалися такі теми: аналіз практики Верховного Суду з приводу укладення договорів оренди земельних ділянок і способів захисту прав власників земельних ділянок у випадках підроблення підписів орендодавців у Договорах оренди земельних ділянок; питання щодо методів захисту адвоката при здійсненні ним професійної діяльності; судова практика по відшкодуванню витрат на професійну правничу допомогу; аліментні зобов'язання за участю іноземців; зміна та розірвання Договору оренди землі з органами місцевого самоврядування; практика судів з приводу оскарження заборон про тимчасове обмеження у праві виїзду за кордон боржників; виконання рішення суду про визнання права власності на 1/2 будівельних матеріалів в порядку розподілу майна подружжя; майно, що може бути розподілено між колишнім подружжям; судова практика про стягнення коштів за договорами позики.

## СЕКЦІЯ ФІНАНСОВОГО ТА ПОДАТКОВОГО ПРАВА

На сьогодні секція з фінансового та податкового права адвокатури Харківської області налічує близько 40 членів. До її складу входять досвідчені фахівці з оподаткування, адвокати з досвідом роботи в органах державної податкової служби, адвокати – науковці.

Вказана секція заснована адвокатами Харківщини 12 вересня 2014 року, а на зборах, які затверджені Радою адвокатів Харківської області, головою секції обрано Скребець Олега Миколайовича.

Співголовою секції з фінансового та податкового права є Павлуненко Катерина Леонідівна – сертифікований аудитор, адвокатка з досвідом роботи у сфері податкових спорів та оподаткування господарської діяльності з 2001 року.

З метою підвищення кваліфікації адвокатами, обміну особистим досвідом, сумісного вивчення судової практики та вільного висловлювання думок секція регулярно проводить свої засідання, які йдуть на користь усім учасникам та її членам. Засідання секції проводяться не рідше ніж раз на місяць, завжди є відкритими, а тому принагідно в них приймають також участь адвокати, які не є членами секції.

Секція пишається співпрацею з кафедрою фінансового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, науковцями Академії правових наук.

Представники секції активно себе позиціонують в житті адвокатури Харківщини – систематично проводять заходи з підвищення професійної майстерності адвокатів, у тому числі сертифіковані, розміщують практичні корисні поради для адвокатів, надають оперативну допомогу у вирішенні питань оподаткування колегам.

Протягом першого півріччя 2020 року співголова секції Павлуненко К. Л. виступила лектором, а члени секції – учасниками дводенної Науково-практичної конференції «Строки у податкових спорах», за участю науковців, практиків та суддів адміністративної юрисдикції. За участю Павлуненко К. Л. вийшов друком четвертий номер періодичного професійного видання – журналу «Право України», присвячений концепції податкової реформи України. Крім того, Павлуненко К. Л. опрацьована тема фінансового моніторингу, проведено семінари, надруковані статті у професійному виданні «Вісник НААУ».

Голова секції Скребець О. М. також конференцією адвокатів Харківщини 2012 року та повторно 2017 року обраний до складу органів адвокатського самоврядування Головою ревізійної комісії адвокатури Харківської області.

Протягом першого півріччя 2020 року ним проведені сертифіковані семінари ВША за темою «Оподаткування адвокатської діяльності». Він представляв Харківщину на державному рівні при розробці проєктів і змін до законів, пов'язаних з оподаткуванням адвокатської діяльності, входить до складу комітету податкового права НААУ.

До основного складу секції входять наступні адвокати: Удовікова Ірина, Прокопенко Марина, Рябова Світлана, Подлеснова Людмила, Величко Родіон, Волокіта Олена, Очиченко Олена, Чехова Ольга, Ігнатенко Ольга, Гофельд Ганна, Орлов Олександр, Моїсенко Карина, Ключник Олександр, Волохай Ірина, Пальчик Олена, Діденко Анастасія, Дядейко Олександр, Черноткач Наталія, Поддашкіна Олена, Кривошеєнко Ольга, Федоренко Олександр, Черненко Олена, Пасечник Марія, Моїсенко Оксана, Третякова Наталія, Леонова Юлія, Бикова Ольга, Папіка Вікторія, Кінаш Юлія, Шевченко Ольга, Коновалов Максим.



## КОМІСІЯ З ОЦІНЮВАННЯ ЯКОСТІ, ПОВНОТИ ТА СВОЄЧАСНОСТІ НАДАННЯ АДВОКАТАМИ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

У 2013р. Радою адвокатів Харківської області було створено постійно діючий колегіальний орган – Комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги. Комісія оцінює первинну правову допомогу за зверненням органів місцевого самоврядування і безоплатну вторинну правову допомогу за зверненням центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги відповідно до Стандартів якості надання безоплатної правової допомоги, розглядає звернення органів адвокатського самоврядування. Комісія складається з 7-ми осіб, з 2016 року її очолює Кривуц Олександр Юрійович. Комісія стала надійним помічником Ради адвокатів Харківської області і Центрів надання безоплатної правової допомоги, при вирішенні спірних питань, що до належного виконання адвокатами своїх обов'язків на підставі договорів з центрами БПД. Завданням комісії є справедлива оцінка якості надаваних адвокатами послуг, з поєднанням, як виявлення й усунення можливих недоліків в їх роботі, так і захист від необґрунтованих скарг клієнтів, правоохоронних органів, судів, тощо. За час існування Комісії на її розгляд спрямовано близько 70-ти Подань, за результатами розгляду яких були прийняті відповідні рішення.





## КОМІТЕТ МЕДІАЦІЇ

Метою створення та діяльності Комітету медіації є впровадження в Україні альтернативного вирішення спорів (АВС) шляхом проведення медіацій, переговорів за участю адвокатів Харківської області.

Комітет медіації РАХО активно проводить тематичні зустрічі з актуальних питань змін діючого законодавства та обговорення проблемних питань з якими адвокати зустрічаються під час своєї практичної діяльності, проводяться навчальні медіації за участю її членів з відпрацюванням навиків альтернативних способів вирішення спорів (медіація, переговори). Метою діяльності є також співпраця адвокатів Харківської області із адвокатами, нотаріусами, суддями, психологами, співробітниками центрів з надання правничої допомоги, співробітниками соціальних служб та громадських організацій які у своїй діяльності використовують альтернативні способи вирішення спорів.

Комітет медіації РАХО у своїй діяльності охоплює усі галузі права, адже його склад формується із практикуючих адвокатів України, в тому числі (але не виключно) тих, хто має базові навички медіації.



Згідно до ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатська діяльність – незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту.

ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що до інших видів правової допомоги відносяться види адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення, тобто адвокати України повинні мати базові навички врегулювання спорів та розуміння процесів АВС для надання клієнтам якісної правової допомоги.

## КОМІТЕТ МЕДИЧНОГО ТА ФАРМАЦЕВТИЧНОГО ПРАВА

Комітет медичного та фармацевтичного права РАХО (далі-Комітет) створено в жовтні 2017 року.

Відповідно до Положення про Комітет його метою є сприяння розвитку медичного та фармацевтичного права, правових основ біоетики, права громадського здоров'я у сфері адвокатури, розширення спеціалізованих практик, забезпечення ефективного захисту прав людини у сфері охорони здоров'я.

Для досягнення своєї мети Комітет має такі права:

- брати участь в організації та/або проведенні семінарів, конференцій, тренінгів та інших заходів Ради адвокатів Харківської області, РАУ, НААУ;
- розробляти проекти нормативно-правових актів у сфері охорони здоров'я, пропозиції до них і чинного законодавства, спрямованого на оптимізацію захисту прав людини, і виносить їх на розгляд Ради адвокатів Харківської області;
- збирати, узагальнювати й аналізувати кращі практики правореалізації і правозастосування у сфері медичного і фармацевтичного права;
- готувати аналітичні та методичні матеріали для адвокатів у сфері медичного та фармацевтичного права, правових основ біоетики та права громадського здоров'я;
- розробляти навчальні програми, спрямовані на підвищення кваліфікації адвокатів за спеціалізованою тематикою;
- співпрацювати з профільними вищими навчальними закладами з метою спільної участі в наукових, дослідницьких, грантових програмах і проектах, спрямованих на розвиток медичного та фармацевтичного права, правових основ біоетики, права громадського здоров'я;
- взаємодіяти з регіональними органами адвокатського самоврядування з питань, що належать до його компетенції;
- взаємодіяти з органами влади, органами місцевого самоврядування, судами, міжнародними інституціями та юридичними і фізичними особами з метою розвитку профільних царин і забезпечення прав людини;
- співпрацювати з спеціалізованими юридичними клініками та медико-юридичними клініками щодо сприяння наданню безоплатної правової допомоги населенню у медичних справах і поширенню практичних знань з-поміж студентства;
- співпрацювати з громадськими об'єднаннями з метою підготовки пропозицій щодо розв'язання суспільно важливих питань, пов'язаних із

забезпеченням прав людини у сфері охорони здоров'я для їх врахування органами влади у своїй роботі;

– висвітлювати свою роботу, а також актуальні питання у сфері медичного та фармацевтичного права, правових основ біоетики, права громадського здоров'я на сайті Ради адвокатів Харківської області;

– ухвалювати рекомендації або готувати пропозиції, які вносяться на розгляд Ради адвокатів Харківської області.



## КОМІТЕТ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

23 жовтня 2019 року на підставі Рішення Ради адвокатів Харківської області був створений Комітет господарського права та процесу при Раді адвокатів Харківської області. 07 листопада 2019 року одногослосно учасниками Комітету господарського права та процесу було прийнято рішення про перейменування на Комітет господарського права та захисту бізнесу при Раді адвокатів Харківської області (далі – Комітет).

Голова Комітету – Шох Кристина Антонівна.

Заступник голови Комітету – Третьякова Наталія Володимирівна.

Секретар Комітету – Очиченко Олена Григорівна.

Основними завданнями Комітету є:

Забезпечення надання залученими на добровільних засадах адвокатами, адвокатськими бюро та об'єднаннями, а також об'єднаннями адвокатів правової допомоги суб'єктам господарювання, здійснення організаційних заходів щодо оптимізації та координації роботи адвокатів у відповідній сфері діяльності;

Залучення та координація дій адвокатів із надання кваліфікованої правової допомоги суб'єктам господарювання у сфері господарського права, а також організації та консолідації адвокатської спільноти для захисту прав та законних інтересів таких осіб;

Організація захисту та представництва суб'єктів господарювання у судах, органах державної влади та органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, громадських об'єднаннях, перед фізичними особами, посадовими і службовими особами, до повноважень яких належить вирішення відповідних питань;

Надання залученими адвокатами правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань;

Розроблення, друк та оприлюднення для загального користування пам'яток, методичних рекомендацій, інших допоміжних роз'яснень та матеріалів з актуальних правових питань захисту законних прав та інтересів суб'єктів господарювання;

Забезпечення оперативного опрацювання інформації, а також вжиття необхідних заходів реагування щодо порушення прав та інтересів учасників АТО, та членів їх суб'єктів господарювання;

Облік, аналіз і систематизація випадків порушення прав та інтересів суб'єктів господарювання;

Реалізація і систематичне вдосконалення необхідних заходів реагування при порушенні прав та інтересів суб'єктів господарювання;

Вжиття відповідно до чинного законодавства України заходів щодо усунення порушень і недоліків державними органами та органами місцевого самоврядування, іншими суб'єктами порушень прав та інтересів суб'єктів господарювання та притягнення до відповідальності посадових осіб, винних у допущених порушеннях;

Вивчення, аналіз, систематизація, надання рекомендацій і пропозицій щодо впровадження досвіду адвокатів, юристів з питань захисту суб'єктів господарювання;

Підготовка пропозицій щодо внесення змін до законів, проектів законів та підзаконних нормативно-правових актів з питань забезпечення захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання.

Також члени Комітету беруть активну участь у написанні професійних статей з актуальних питань, займаються підготовкою й проведенням семінарів підвищення кваліфікації для адвокатів Харківської області та інших розважальних і спортивних заходів.



## СЕКЦІЯ З ПИТАНЬ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ПРИ ДТП

Секція є постійно діючим та створюється на підставі рішення Ради адвокатів Харківської області (далі – Рада адвокатів), провадить свою діяльність за адресою Ради адвокатів.

Секція у своїй діяльності керується Конституцією України, Основними положеннями про роль адвокатів, прийнятими VIII Конгресом ООН у серпні 1990 року, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», іншими нормативно-правовими актами України, у тому числі актами Національної асоціації адвокатів України, рішеннями Ради адвокатів України, рішеннями Ради адвокатів Харківської області, Правилами адвокатської етики, Регламентом ради адвокатів регіону, Положенням про Раду адвокатів Харківської області, цим Положенням, Інструкцією тощо.

Основними завданнями Секції є:

організація і проведення тренінгів, семінарів, конференцій із залученням провідних науково-педагогічних працівників Вишів, практичних співробітників судових та правоохоронних органів Харківської області;

обмін практичним досвідом у сфері захисту прав і свобод людини та громадянина;



організаційне, аналітичне, консультативне та інформаційне забезпечення виконання Радою адвокатів Харківської області повноважень, передбачених законодавством України, у сфері навчально-наукової діяльності та взаємодії з судовими та правоохоронними органами;

організаційне, аналітичне, консультативне та інформаційне забезпечення виконання Радою адвокатів Харківської області повноважень, передбачених законодавством України у сфері навчально-наукової діяльності та взаємодії з судовими та правоохоронними органами.



## КОМІТЕТ ВЗАЄМОДІЇ З ЕКСПЕРТНИМИ УСТАНОВАМИ ТА ОРГАНІЗАЦІЯМИ

Рішенням Ради адвокатів Харківської області від 20.03.2019 року було утворено Комітет «Взаємодії з експертними установами та організаціями». Комітет є постійно діючим постійно працює при Раді адвокатів Харківської області.

Метою створення Комітету є отримання знань адвокатами, освоєння методик для застосування в адвокатській діяльності в разі залучення спеціалістів та експертів експертних установ та організацій.

Під час своєї діяльності Комітет:

- розробляє проекти нормативно-правових актів, пропозиції до них і чинного законодавства, спрямованого на оптимізацію захисту прав людини, і вносить їх на розгляд Ради адвокатів;
- збирає, узагальнює й аналізує кращі методики;
- готує аналітичні та методичні матеріали для адвокатів;
- бере участь в організації та/або проведенні семінарів, конференцій, тренінгів та інших заходів Ради адвокатів, Ради адвокатів України, Національної асоціації адвокатів України;
- розробляє навчальні програми, спрямовані на підвищення кваліфікації адвокатів за спеціалізованими тематиками з залученням спеціалістів та експертів;
- співпрацює з експертними установами та організаціями з метою спільної участі в наукових, дослідницьких, грантових програмах і проєктах;
- взаємодіє з регіональними органами адвокатського самоврядування з питань, що належать до його компетенції;
- взаємодіє з органами влади, міністерствами, органами місцевого самоврядування, судами, міжнародними інституціями та юридичними і фізичними особами з метою розвитку профільних царин і забезпечення прав людини.

Склад та члени комітету станом на 01.07.2020 року:

- голова комітету – Індутний-Шматько Станіслав Миколайович;
- заступник голови комітету – Сербінов Олександр Вадимович;
- секретар комітету – Шматько Тетяна Миколаївна;
- Мазепа Дмитро Геннадійович, Пасмурова Ірина Олександрівна, Ключко Дмитро Євгенійович, Козирев Андрій Вікторович, Трет'якова Тетяна Юріївна, Авраменко Євген Олександрович.

Комітет має офіційну сторінку Facebook [https://www.facebook.com/Комітет-Взаємодії-з-експертними-установами-та-організаціями-при-РАХО-100656624812710/?modal=admin\\_todo\\_tour](https://www.facebook.com/Комітет-Взаємодії-з-експертними-установами-та-організаціями-при-РАХО-100656624812710/?modal=admin_todo_tour) та телеграм-канал [https://t.me/komitet\\_expert\\_RAHO](https://t.me/komitet_expert_RAHO)



## КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Комітет захисту прав та гарантій адвокатської діяльності при Раді адвокатів Харківської області створений рішенням Ради адвокатів Харківської області 18.03.2015 року з метою підтримання, захисту та відновлення професійних, соціальних та інших прав адвокатів, організації й сприяння забезпечення дотримання Гарантій адвокатської діяльності, підвищення авторитету адвокатури в державі та суспільстві шляхом об'єднання зусиль адвокатів; забезпечення необхідних умов для ефективного й якісного виконання адвокатами своїх професійних обов'язків.

Комітет взаємодіє з органами державної влади, правоохоронними органами, прокуратурою та судами, міжнародними установами, громадськими об'єднаннями з метою своєчасного й належного реагування на порушення професійних прав адвокатів та забезпечення дотримання гарантій адвокатської діяльності, попередження таких порушень, відновлення порушених прав зазначеними органами, організаціями та установами у будь-яких інших не заборонених законодавством формах.



Комітет здійснює інформаційно-методичне забезпечення адвокатів регіону, сприяє підвищенню їх кваліфікації, з питань, що належать до сфери його відання; захист прав та забезпечення дотримання гарантій, що

пов'язані із реалізацією адвокатами їх професійної діяльності, а також діяльності членів Комітету щодо захисту прав адвокатів у питаннях, що стосуються проведення слідчих дій чи застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

Комітет виявляє, збирає, здійснює облік, систематизацію, аналізує та узагальнює практику із захисту у випадках порушення професійних прав та захисту гарантій адвокатів, які мають робоче місце та/або здійснюють свою діяльність в Харківській області та відомості про яких включено до Єдиного реєстру адвокатів України.

## КОМІТЕТ МОЛОДИЙ АДВОКАТ ХАРКІВЩИНИ

Комітет Молодий адвокат Харківщини при Раді адвокатів Харківської області було утворено в листопаді 2017 року. Основною метою створення Комітету є сприяння підвищення кваліфікації молодих адвокатів Харківського регіону їх професійного росту та престижу адвокатської діяльності, розвитку ініціативності та творчості, утвердження поваги до права, довіри.

Робота Комітету активно сприяє молодим адвокатам у підвищенні фахового рівня, обміні професійним досвідом серед колег шляхом забезпечення доступу до навчально-методичних матеріалів, семінарів, лекцій, круглих столів тощо.

Свою діяльність Комітет спрямовує на привиття нових навичок молодим адвокатам, що поєднують в собі: швидку адаптацію до змін у національному та міжнародному законодавстві, комфортне сприйняття технічного та інформаційного прогресу, пошук альтернативних законних інновацій для більш ефективної професійної адвокатської діяльності.

Комітет також є платформою для неформального спілкування адвокатської спільноти Молодих адвокатів Харківщини, шляхом організації та проведення спільних розважальних заходів (екскурсій, вечірок, квестів та ін.).



## **КОМІТЕТ ПО ВЗАЄМОДІЇ З НАВЧАЛЬНО- НАУКОВИМИ УСТАНОВАМИ, СУДОВИМИ ТА ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ**

Комітет по взаємодії з навчально-науковими установами, судовими та правоохоронними органами (далі – Комітет) є структурним підрозділом Ради адвокатів Харківської області, створений в осені 2019 року Радою адвокатів Харківської області відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», входить до її складу та в межах Харківської області забезпечує виконання покладених на структурний підрозділ завдань.

Комітет підпорядкований голові Ради адвокатів Харківської області.

Основними завданнями Комітету є:

організація та проведення тренінгів, семінарів, конференцій із залученням провідних науково-педагогічних працівників Вишів, практичних співробітників судових та правоохоронних органів Харківської області;

організація взаємодії з навчально-науковими установами Харківської області у напрямку підвищення кваліфікації адвокатів регіону, організація проходження стажування в адвокатських об'єднаннях, адвокатських бюро та у досвідчених адвокатів Харківської області студентів другого (магістерського) рівня вищої освіти галузі знань – 08 «Право», за спеціальністю 081 «Право»;

організація взаємодії з судовими органами Харківської області у напрямі підвищення професійної майстерності адвокатів для належного захисту прав та законних інтересів клієнта й представництва у судах, дотримання чинного законодавства України, сприяння утвердженню та практичній реалізації принципів верховенства права та законності;

організація взаємодії з правоохоронними органами Харківської області у напрямі сприяння максимальній незалежності адвокатів (адвокатських об'єднань, адвокатських бюро) під час належного здійснення адвокатської діяльності, виконання ними своїх професійних прав і обов'язків, що передбачає їх свободу від будь-якого зовнішнього впливу, тиску чи втручання в їх діяльність з надання професійної (правової) допомоги, здійснення захисту або представництва клієнта, зокрема з боку державних органів, політичних партій, інших адвокатів та ін.; взаємообмін такою інформацією між Радою адвокатів і відповідними правоохоронними органами у разі наявності; проведення спільних навчально-наукових і практичних заходів (тренінги, семінари конференції та ін.); обмін практичним досвідом у сфері захисту прав і свобод людини та громадянина;

організаційне, аналітичне, консультативне та інформаційне забезпечення здійснення Радою адвокатів Харківської області повноважень, передбачених законодавством України у сфері навчально-наукової діяльності та взаємодії з судовими та правоохоронними органами.

Головою Комітету є Федосєєв Володимир Васильович, кандидат юридичних наук, адвокат. Співголовою є Вільчик Тетяна Борисівна, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, адвокат.



## МОЛОДІЖНИЙ КОМІТЕТ НААУ – «UNBA NEXTGEN»

02 червня 2018 року Національною асоціацією адвокатів України Рішенням №94 відповідно до положень ст. 55 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Положення про Раду адвокатів України, Статуту недержавної некомерційної професійної організації «Національна асоціація адвокатів України», Стратегії розвитку Національної асоціації адвокатів України до 2020 року та Регламенту Ради адвокатів України було створено Молодіжний комітет НААУ – «UNBA NextGen».

Комітет у своїй діяльності використовує найменування англійською мовою «UNBA NextGen», де NextGen є аббревіатурою від Next Generation, що означає «Наступне покоління НААУ».

«UNBA NextGen» є постійно діючим колегіальним дорадчим органом, утвореним при Національній асоціації адвокатів України. Комітет підзвітний Раді адвокатів України та підзвітний та підконтрольний Голові НААУ, РАУ.

Діяльність «UNBA NextGen» врегульовано Положенням про молодіжний комітет НААУ – «UNBA NextGen», затвердженим розпорядженням Голови НААУ, РАУ від 23 січня 2020 року №21.

Відповідно до Положення: «молодими адвокатами» є адвокати віком до 40 років включно.

В червні 2020 року відповідно до п. 3.4. Положення для представництва «UNBA NextGen» у Харківській області, забезпечення належного рівня комунікації та для реалізації цілей Головою НААУ, РАУ було призначено представника Комітету в Харківській області (регіонального представника).

Першим регіональним представником молодіжного комітету НААУ – «UNBA NextGen» у Харківській області було призначено адвоката Ципліцького Дмитра Олеговича.

Метою діяльності Комітету є забезпечення якісного, прогресивного, ефективного та сталого розвитку адвокатури України з точки зору синергії поколінь, сприяння кар'єрному зростанню молодих адвокатів шляхом проведення освітньої діяльності, встановлення найкращих сучасних стандартів адвокатської професії та інтеграції молоді в роботу органів адвокатського самоврядування.

Для досягнення своєї мети Комітет здійснює наступні завдання:

- постійний моніторинг та аналіз поточних викликів, що стоять перед молодими адвокатами;

- слідкування за основними тенденціями розвитку адвокатури України, використання інновацій у сфері адвокатури;



– розробка пропозицій щодо вдосконалення роботи адвокатури в Україні, як шляхом покращення діяльності існуючих інституцій, так і в порядку запровадження нових ідей, інституцій тощо, водночас враховуючи позитивний іноземний досвід;

– ознайомлення молодих адвокатів з роботою органів адвокатського самоврядування;

– підготовка та проведення систематичних профільних навчальних заходів для молодих адвокатів;

– створення заходів для заохочення молодих правників до удосконалення своїх професійних знань та навичок (рейтинги, премії, конкурси);

– організація професійних зустрічей досвідченого покоління адвокатури України разом з молодими адвокатами;

– проведення щопіврічних самітів (зустрічей) молодих адвокатів, які є поєднанням навчальних сесій, нетворкінгу та соціалізації молодих адвокатів;

– популяризація професії адвоката серед правників;

– розробка та надання пропозицій щодо покращення здійснення комунікації органів адвокатського самоврядування України з профільними навчальними закладами, приватними юридичними фірмами, громадськими правозахисними організаціями;

– організація та проведення неформальних зустрічей молодих адвокатів для створення підґрунтя для подальшого спілкування та об'єднання молодих адвокатів як в межах одного населеного пункту, держави, так і в міжнародній спільноті;

– комунікація та співпраця в рамках своїх завдань з національними та регіональними органами адвокатського самоврядування.

Регіональне представництво Комітету в Харківській області як актив молодіжного комітету НААУ – «UNBA NextGen» здійснює свою діяльність у таких напрямках:

**1. «Hello, it's UNBA»** – заходи цього напрямку спрямовані на поширення серед молодих адвокатів інформації про Національну асоціацію адвокатів України, Раду адвокатів у регіонах, їх склад та діяльність.

**2. «In traditions we trust»** – отримання можливостей обміну досвідом, традиціями, уміннями та навичками молодого покоління адвокатів з корифеями української адвокатури. До таких заходів належать: організація процесу привітання старійшин адвокатури учасниками Комітету (у переддень професійного свята), впровадження програми наставництва, а також запровадження інституту наставництва для студентів та адвокатів.

**3. «In young we trust»** – популяризація адвокатської професії серед студентів вищих навчальних закладів, налагодження діалогу з юристами.

Узгодження взаємодії з ВНЗ з метою отримання рекомендацій кращих студентів. У послідуючому – організація знайомств з юридичними фірмами, адвокатами для можливості проходження стажування та/або працевлаштування.

**4. «In networking (each other) we trust»** – об'єднання молодих адвокатів, їх знайомство та комунікацію у неформальній обстановці.

**5. Навчальні заходи та розвиток soft skills** – розвиток професійних навичок (hard skills) молодих адвокатів, а так само і «м'яких» навичок (уміння комунікувати, будувати та просувати власний бренд, грамотно писати). За проведення вказаних заходів у передбачених випадках учасники та доповідачі отримують бали за підвищення кваліфікації.

**6. Міжнародне співробітництво** – налагодження співпраці з іноземними організаціями молодих адвокатів. До таких заходів належить участь активних учасників Комітету у міжнародних конференціях, форумах, що організуються та проводяться міжнародними організаціями.

Якщо ти – молодий та прогресивний, а також сповнений цілей та ідей, прагнеш кар'єрного зростання та інтеграції в роботу органів адвокатського самоврядування – долучайся до «UNBA NextGen»!



*Наукове видання*

**АДВОКАТУРА УКРАЇНИ:  
СУЧАСНИЙ СТАН  
ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

**Матеріали  
III Міжнародної науково-практичної конференції**

(м. Харків, 16 грудня 2021 року)

*Видається в авторській редакції*

Комп'ютерна верстка *А. Т. Гринченка*

Підписано до друку 17.12.2021.  
Формат 60×90/16. Папір офсетний. Гарнітура Times.  
Обл.-вид. арк. 24. Ум. друк. арк. 27,25. Тираж 100 прим.  
Вид. № 2976

Видавництво «Право»  
Національної академії правових наук України  
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,  
вул. Чернишевська, 80-А, Харків, 61002, Україна  
Тел./факс (057) 716-45-53  
Сайт: <https://pravo-izdat.com.ua>  
E-mail для авторів: [verstka@pravo-izdat.com.ua](mailto:verstka@pravo-izdat.com.ua)  
E-mail для замовлень: [sales@pravo-izdat.com.ua](mailto:sales@pravo-izdat.com.ua)  
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів  
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011

Виготовлено у друкарні ТОВ «ПРОМАРТ»,  
вул. Весніна, 12, Харків, 61023, Україна  
Тел. (057) 717-25-44  
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів  
видавничої продукції — серія ДК № 5748 від 06.11.2017