

РЕФОРМА СУДОВИХ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ
JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT REFORM

УДК 347.965

DOI: 10.26565/2075-1834-2020-29-36

«АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ». ЧИ ВАРТО ЇЇ СКАСОВУВАТИ?

Рибалко Г. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
м. Харків, 61022, майдан Свободи 4,
e-mail: pro100lawyer@gmail.com
orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9690-6082>

АНОТАЦІЯ: стаття присвячена дискусійному питанню щодо так званої «адвокатської монополії» на представництво інтересів в суді. Прийнятий в червні 2016 року Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 № 1401-VIII буквально поділив правничу спільноту на два табори: "за" і "проти" так званої «монополії адвокатури». Цим законом доповнювалася стаття 131-2 Конституції України, яка передбачає, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура, і виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення, за винятком окремих випадків. Крім того, змінилася стаття 59 Конституції України, і замість правової допомоги громадянам України гарантується «професійна правнича допомога». Не варто заперечувати, що як і у прихильників такої реформи, так і у її противників є вагомі аргументи на користь своїх переконань. Протягом останніх чотирьох років обидва табори обзавелися новими аргументами на підтримку своєї точки зору. Та з кожним новим роком, з моменту прийняття вищезгаданого закону заклики щодо зміни «адвокатської монополії» стають все голосніші. Пов'язано це і з тим фактом, що з одного боку, вищезгаданим законом вводився поетапний перехід до представництва в усіх судових інстанціях лише адвокатом та прокурором, а з іншого, з тим фактом, що пропозиція виключити норму про «адвокатську монополію» з Конституції України була одним з перших законопроектів президента Володимира Зеленського. На даний час зроблено декілька кроків щодо відміни цієї «монополії» але весь шлях ще не пройдено. Так, з 1 січня 2020 року набрав чинності Закон України 390-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва в суді органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення», але анонсований президентом Законопроект № 1013 від 29.08.2019 досі залишається в стінах Верховної Ради України. Це призводить до деяких суперечностей та неузгодженостей під час розгляду справ у судах щодо того хто ж може брати участь у судових процесах. У статті автор висвітлює переваги і недоліки «адвокатської монополії», а також проблемні питання так званого перехідного періоду.

КЛЮЧОВІ СЛОВА: адвокат, адвокатська монополія, представництво, самопредставництво, учасник судового процесу, професійна правнича допомога.

«АДВОКАТСКАЯ МОНОПОЛИЯ». СТОИТ ЛИ ЕЕ ОТМЕНЯТЬ?

Рибалко Г. С.,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
юридического факультета
Харьковского национального университета
имени В. Н. Каразина
г. Харьков, 61022, площадь Свободы 4,
e-mail: pro100lawyer@gmail.com
orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9690-6082>

АННОТАЦИЯ: Статья посвящена дискуссионной вопросу о так называемой «адвокатской монополии» на представление интересов в суде. Принятый в июне 2016 года Закон Украины «О внесении изменений в Конституцию Украины (относительно правосудия)» от 02.06.2016 № 1401-VIII буквально разделил юридическое сообщество на два лагеря: "за" и "против" так называемой «монополии адвокатуры». Этим законом дополнялась статья 131-2 Конституции Украины, которая предусматривает, что для оказания профессиональной юридической помощи в Украине действует адвокатура, и только адвокат осуществляет представительство другого лица в суде, а также защиту от уголовного обвинения, за исключением отдельных случаев. Кроме того, изменилась статья 59 Конституции Украины, и вместо правовой помощи гражданам Украины гарантируется «профессиональная

юридическая помощь». Не стоит отрицать, что, как и у сторонников такой реформы, так и в ее противников есть веские аргументы в пользу своих убеждений. В течение последних четырех лет оба лагеря обзавелись новыми аргументами в поддержку своей точки зрения. И с каждым новым годом, с момента принятия вышеупомянутого закона призывы по ликвидации «адвокатской монополии» становятся все громче. Связано это и с тем фактом, что с одной стороны, вышеупомянутым законом вводился поэтапный переход представительства во всех судебных инстанциях только адвокатом и прокурором, а с другой, с тем фактом, что предложение исключить норму о «адвокатскую монополию» из Конституции Украины было одним из первых законопроектов президента Владимира Зеленского. В настоящее время сделано несколько шагов по отмене этой «монополии», но весь путь еще не пройден. Так, с 1 января 2020 вступил в силу Закон Украины 390-IX "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно расширения возможностей самопредставительства в суде органов государственной власти, органов власти Автономной Республики Крым, органов местного самоуправления, других юридических лиц независимо от порядка их создания», но анонсированный президентом Законопроект № 1013 от 29.08.2019 до сих пор остается в стенах Верховной Рады Украины. Это приводит к некоторым противоречиям и неувязкам при рассмотрении дел в судах о том, кто же может участвовать в судебных процессах. В статье автор освещает преимущества и недостатки «адвокатской монополии», а также проблемные вопросы так называемого переходного периода.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: адвокат, адвокатская монополия, представительство, самопредставительство, участник судебного процесса, профессиональная юридическая помощь.

«LAWYER'S MONOPOLY». SHOULD IT BE CANCELED?

Gleb Rybalko,

candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor of Criminal Law
Faculty of Law
Kharkiv National University
named after VN Karazin
Kharkiv, 61022, Maidan Svobody 4,
e-mail: pro100lawyer@gmail.com
orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9690-6082>

ANNOTATION: the article deals with the debate on the so-called "lawyer monopoly" on representation of interests in court. The Law of Ukraine "On Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice)" adopted on June 2016, dated June 2, 2016, No. 1401-VIII literally divided the legal community into two camps: "for" and "against" the so-called "monopoly of the Bar". This law was supplemented by Article 131-2 of the Constitution of Ukraine, which stipulates that a lawyer is acting for the provision of professional legal assistance in Ukraine, and only the lawyer provides representation of another person in court, as well as protection against criminal charges, except in individual cases. In addition, Article 59 of the Constitution of Ukraine has been amended, and legal professional assistance is guaranteed instead of legal aid to Ukrainian citizens. It should not be denied that both supporters of this reform and its opponents have strong arguments in favor of their beliefs. In the last four years, both camps have made new arguments in support of their point of view. But every year, since the passage of the aforementioned law, calls for change have become louder. This is due to the fact that, on the one hand, the aforementioned law introduced a gradual transition to representation in all judicial instances only by a lawyer and a prosecutor, and on the other, by the fact that the proposal to exclude the rule of "lawyer monopoly" from the Constitution of Ukraine was one of the first bills of President Vladimir Zelensky. Several steps have now been taken to abolish this "monopoly" but the whole path has not yet been completed. Thus, from January 1, 2020 the Law of Ukraine 390-IX "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Expanding the Possibilities of Self-Representation in the Court of State Authorities, Bodies of the Autonomous Republic of Crimea, Local Self-Government Bodies and Other Legal Entities, Whatever Their Order, came into force creation ", but the bill announced by the President No. 1013 of 29.08.2019 still remains within the walls of the Verkhovna Rada of Ukraine. This leads to some contradictions and inconsistencies in court cases regarding who can participate in litigation. In the article the author highlights the advantages and disadvantages of "lawyer's monopoly", as well as the problematic issues of the so-called transition period.

KEY WORDS: lawyer, lawyer's monopoly, representation, self-representation, litigant, professional legal assistance.

Постановка проблеми та її актуальність. Одним з найбільш дискусійних питань в сфері адвокатської діяльності за останні роки є питання так названої «адвокатської монополії». Закріпивши в Конституції виключне право адвокатів на представництво іншої особи в суді (за винятком невеликої категорії справ), так звана адвокатська монополія повинна була запрацювати в повній мірі вже 1 січня 2020 року, адже з цієї дати навіть представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах має здійснюватися виключно адвокатами. Однак її запровадження створить низку проблемних питань. Чимало зауважень звучало все ж щодо поширення адвокатської монополії на органи державної влади, зважаючи, зокрема, на нестачу коштів для оплати послуг адвокатів. А тому, випереджаючи внесення змін до Конституції, ухвалення яких все ж потребує певного часу, Верховна Рада наприкінці минулого року внесла зміни у низку кодексів, якими скасувала адвокатську монополію для органів влади, місцевого самоврядування, компаній тощо, але анонсований президентом Законопроект № 1013 від 29.08.2019 року щодо скасування адвокатської монополії досі залишається в

стінах Верховної Ради України. Саме тому, в умовах перехідного періоду, є доцільним все ж таки розібратися чи доречно існування адвокатської монополії, чи ні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню питань пов'язаних з адвокатською монополією приділяли увагу у своїх працях такі вчені як Л. Островська, І. Переверза, Р. Лященко, Л. Кондрат'єва, Д. Аббакумова, О. Кальонова, Я. Панаїд, Т. Вільчик.

Метою статті є аналіз конституційної реформи в Україні, що стосується адвокатської монополії та визначення основних переваг та недоліків монополії адвокатури в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Конституція України у ст. 59 вказує, що кожен наділяється правом на професійну правничу допомогу. У випадках, встановлених законом, така допомога надається на безоплатній основі. Кожен є вільним при обранні захисника своїх прав [1].

Згідно з 131-2 Конституції України, для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Винятково адвокат здійснює представництво іншої особи в суді й захист від кримінального обвинувачення. До того ж даною статтею вказано, що законодавством можуть бути установлені виключні випадки стосовно представництва в суді за трудовими спорами, у спорах з приводу захисту соціальних прав, щодо виборів і референдумів, у малозначних справах, та щодо представництва малолітніх або неповнолітніх осіб й осіб, котрі визнані судом як недієздатні або обмежено дієздатні. Понад того, вищевказані засади передбачаються приписами інших актів законодавства, як-от Законом України «Про судоустрій і статус суддів» (ст. 10) [2].

На даний час Верховна Рада готується скасувати адвокатську монополію, яку запровадили тільки декілька років тому. Пропозиція змінити під це Конституцію була одним з перших законопроектів Президента Володимира Зеленського (проект закону № 1013 від 29.08.2019 р.).

Так, у листопаді 2019 року Конституційний суд України оприлюднив висновок, в якому зазначено, що вимогам основного закону скасування не суперечить [3]. У січні 2020 року нардепи цей законопроект попередньо схвалили. Водночас судді органу конституційної юрисдикції мали б обґрунтувати свою правову позицію, яка з фактичного боку змінила попередні (Висновок від 20 січня 2016 року № 1-в/2016 [4], висновок від 30 січня 2016 року № 2-в/2016 [5]). Зазначеними висновками суд конституційної юрисдикції дав позитивну оцінку законопроекту у 2016 році про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя). Цим законопроектом було доповнено нормою Основний Закон України, яка передбачає, що винятково адвокат реалізує представництво іншої особи у суді. При наданні позитивної оцінки такому конституційному нововведенню Конституційний Суд враховував те, що адвокат наділений необхідним рівнем професіоналізму й можливістю забезпечення реалізації прав особи захищати її від кримінального обвинувачення та представляти її інтереси у суді. Слушною, ми вважаємо, видається окрема думка судді Конституційного Суду України М. Мельника [6].

Президентським законопроектом пропонується внести необхідні зміни до Основного Закону нашої держави відносно скасування адвокатської монополії, а точніше до статті 131-2, та виключити п. 11 п. 16-1 Розділу XV «Перехідні положення». Тобто повернутись до моделі діяльності адвокатури яка існувала до вересня 2016 року.

У той час, набув чинності з 1 січня 2020 року закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва в суді органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення».

Виходячи з норм вищезазначеного закону, юридична особа може бути учасником судової справи за допомогою члена виконавчого органу, іншої особи, уповноваженої діяти від її імені згідно з трудовим договором (контрактом).

Таким чином, український парламент надав розширення переліку осіб, котрі здатні реалізовувати самопредставництво у суді органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб у незалежності від порядку їх створення. Так, подібну можливість отримали не тільки голови, члени виконавчих органів юридичної особи, а й інші вповноважені особи відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту), іншими словами, охоплюючи працівників та ін.

У Великому енциклопедичному словнику юриста наведено, що представництво – здійснення певних дій однією особою від імені та в інтересах іншої особи, яка надала повноваження на виконання таких дій [7, с. 370]. Сучасною редакцією процесуальних кодексів визначено, що сторони, треті особи, та особи, які за законом вправі звертатись до суду, представляючи інтереси іншої особи, можуть бути учасниками судового процесу особисто (самопредставництво) та (або) через представника (ст. 56 ГПК України, ст. 58 ЦПК України ст. 55 КАС України).

Однак, суди, як і за раніше існуючим правилом, не допускають до процесу юристів, у яких не має статусу адвоката. Аргументуючи свою позицію, суди вказують, що справа не відноситься до категорії малозначних, та керуючись положеннями ст. 131-2 й п. 11 Перехідних положень Основного Закону України, з січня 2020 року представляти інтереси державних органів та органів місцевого

самоврядування мають винятково адвокати. Через це позивачам повертаються назад їхні заяви, клопотання та скарги.

Прикладом цього можуть бути рішення Східного апеляційного господарського суду за справою № 922/1631/18, де суд робить пряму вказівку на те, що представник не вказав, у який спосіб зі зміненої законодавчої норми в частині самопредставництва юридичної особи передбачається здатність представляти інтереси юридичної особи не адвокатом. А враховуючи приписи ст. 58 ГПК України, представником у суді може бути адвокат або законний представник, хоча на сьогодні зазначена норма не зазнавала змін) [8].

У свою чергу, Господарський суд Донецької області по справі № 905/1716/17 вказав, що наказ про прийняття на посаду регіонального директора не є достатньою підставою для реалізації Товариством з обмеженою відповідальністю права самопредставляти юридичну особу [9].

Згідно з рішенням Західного апеляційного господарського суду за справою № 907/278/19, де сторонами є Закарпатський окружний адміністративний суд та Закарпатська обласна рада професійних спілок, суд встановив, що представник суду (навіть коли це професійний суддя) не може бути учасником процесу й підписувати документи, оскільки він не є адвокатом [10].

Питання існування «адвокатської монополії» було також одним з основних питань, про яке йшла мова в ході спільної наради Голови Верховного Суду з головами апеляційних і касаційних судів, при участі голів Державної судової адміністрації України і Вищої Ради правосуддя, Голови Ради суддів України у лютому 2020 року.

Вбачається хаотична й недовершена відміна так названої адвокатської монополії, внаслідок чого наявні прогалини у застосуванні законодавства. В першу чергу, це має відношення до юридичних осіб, так як з самопредставництвом фізичної особи окремі питання не постають.

Багато проблем з'явилося в органах державної влади, адже останні не мають адвокатів й не витрачають гроші аби їх залучити. Таким чином, до суду мають намір представляти інтереси органів державної влади їх співробітники.

Наприклад, наприкінці січня колегії Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду не допустили представників Вищої ради правосуддя до процесу у суді, оскільки останні вважали, що являються представниками ВРП в порядку самопредставництва.

У такий спосіб, практика Касаційного адміністративного суду Верховного Суду пішла напереріз із практикою Великої Палати Верховного Суду, котра 21 січня ухвалила рішення про допуск Вищої ради правосуддя розглядати справи за її участю на основі копій положень про Секретаріат ВРП й відповідний відділ ВРП, які надаються представником ВРП.

У свою чергу, подискутувавши судді Касаційного цивільного суду та Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду прийшли до однотайного рішення про підтримку позиції Великої Палати Верховного Суду щодо допуску до процесу у суді представників органів державної влади в порядку самопредставництва, іншими словами, юристів, які не мають статусу адвоката.

Апеляційним судам вже було роз'яснено Касаційним цивільним судом Верховного Суду щодо того, що допуск осіб, які мають повноваження представляти інтереси органів державної влади та органів місцевого самоврядування у судовому процесі й вчиняти процесуальні дії в порядку самопредставництва можливий на підставі відповідного документу, який опосередковує їх правовий статус (закон, положення про орган, структурний підрозділ, трудовий договір (контракт), посадова інструкція та ін.). Подібний підхід за позицією Касаційного цивільного суду Верховного Суду, варто застосовувати й щодо самопредставництва юридичних осіб.

Разом з тим, як зазначала Голова Верховного Суду В. Данішевська, – реформа ще незавершена, і суди мають виходити з того, що сторонам по справі має бути забезпечений доступ до правосуддя й об'єктивного розгляду спору. Вона вказала, що представництво здійснюється, коли залучається сторонній представник. Коли в судовий процес вступає працівник компанії, то судді Великої Палати Верховного Суду визнають це самопредставництвом [11].

Проте існує й інша позиція стосовно представництва інтересів у суді. Так, проекту закону № 1013 лишить винятково захист адвокатом у кримінальному процесі. Пояснювальна записка до законопроекту зазначає, що відміна в інших випадках – в інтересах громадян й задля їх права на доступну правничу допомогу. Проти цього законопроекту одразу виступила Національна Асоціація Адвокатів України (НААУ) з твердженням, що скасування монополії:

– надасть здатність кожній особі представляти інтереси в суді, а тому, громадян будуть захищати у судах некваліфіковані дилетанти й аматори, у яких переважно, не лише немає спеціалізованої юридичної освіти, а й немає представлення щодо системи і засобів національного права;

– приведе до ситуації, коли «представника-обманщика» інтересів у суді неможливо буде притягнути до відповідальності. Так як лише адвокати відповідно до закону мають зберігати у таємниці всі відомості про клієнта, тоді як на усіх представників у суді не поширюється ця вимога закону;

– призведе до загрози невиконання міжнародних зобов'язань перед Венеціанською комісією. Після підписання Асоціативної Угоди з ЄС, Україна обрала європейський курс розвитку. Відміна монополії «може привести нанівець усі здобутки й розвернути Українську державу до рівня країн Середнього Сходу».

Відзначимо, що НААУ закликала до об'єктивної дискусії адвокатів, вчених для отримання експертного висновку Венеціанської комісії.

В одному інтерв'ю телеканалу «Рада» віце-президент НААУ В. Гвоздій зазначив, що «на сьогоднішній час держава у такий спосіб прагне вирішити свої проблеми за рахунок прав громадян. Проблема полягає в тому, що відбувається порушення прав громадян на таку гарантію, де кожен наділяється правом отримати професійну правничу допомогу, яке має бути надане й забезпечене державою, а остання, в свою чергу, скасовує цю гарантію тільки тому, що не має грошей аби найняти адвоката собі». Тут йде мова про те кінцеве закріплення адвокатської монополії, а саме – з січня 2020 року адвокати мають представляти інтереси держави у суді. Звичайно, адвокатські послуги не є дешевими, для пошуку висококваліфікованого адвоката потрібен час, а прийняти штатного адвоката означає піти у розріз з логікою державної служби та незалежністю адвокатської діяльності.

Разом з тим, Голова Комітету захисту прав людини НААУ Г. Колесник надіслала лист до Голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики з вимогою повернення законопроекту суб'єкту законодавчої ініціативи. Свої вимоги вона мотивувала тим, що скасування адвокатської монополії має ризики, які є неприпустимими у сучасній європейській правовій державі. Вона зазначила, що відмінивши виключне представництво у суді, постане ситуація, коли представляти інтереси у суді зможе будь-яка особа, навіть без кваліфікованої юридичної освіти. А це справить негативний вплив на якість системи судочинства й зменшить довіру громадян до судової влади. Понад того, скасування виключного представництва адвокатами у суді породить подорожчання власне судового процесу для держави, так як розгляд справ умисно буде затягуватися через те, що представник не буде нести ніякої за це відповідальності. Ймовірно є також ситуація, коли представник без належної юридичної освіти та кваліфікації внаслідок незнання усіх «тонкощів» процесу й невміння збирати докази буде також затягувати судовий процес [12].

У випадку ухвалення президентського законопроекту, дійсно, для громадян, юридичних осіб та державних органів постане можливість звертатись до суду через своїх представників, а не адвокатів. Проте, надаючи правову допомогу адвокати повинні дотримуватися як принципів судочинства, так і принципів адвокатської діяльності. Так важливим принципом є додержання пріоритетності інтересів клієнта. Дотримуючись засади пріоритетності інтересів клієнта адвокат мусить у своїй професійній роботі виходити з переважності інтересів клієнта, зокрема це передбачає і те, що при умові, коли дії особи чи інших осіб, котрі знаходяться у господарських або трудових (членських чи аналогічних) відносинах з клієнтом, є протиправними чи такими, які об'єктивно завдають шкоду інтересам клієнта й роблять неможливим результативне виконання доручення, адвокат зобов'язаний вжити розумно належні й доступні йому заходи для мінімізації несприятливих наслідків подібних дій.

Варто зробити акцент на тому, що правове регулювання принципів незалежності та пріоритету клієнтських інтересів у повній мірі відповідають положенням Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства. В цьому акті вказується, що завдання, які виконує адвокат під час професійної роботи, потребують його повної незалежності та відсутності усякого впливу на нього, що має зв'язок, в першу чергу, з його особистою заінтересованістю чи з зовнішнім тиском. Неупереджене положення адвоката забезпечує зміцнення у суспільстві довіри до судового процесу та об'єктивності суддів. Для додержання принципу переважності клієнтських інтересів в Загальному кодексі правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства вказується, що за додержання необхідної поваги до суду адвокат повинен здійснювати захист інтересів клієнта добросовісно й з найбільшою для нього вигодою, однак не виходити за встановлені межі законом.

Вищевказані норми відповідають також положенням п. 3 Правил Міжнародного кодексу етики (у редакції 1988 р.), що затверджені Міжнародною асоціацією юристів (юристи повинні зберігати незалежність під час виконання свого професійного обов'язку; юристи, які займаються практикою у власних інтересах або, якщо це дозволено, у складі партнерства, не повинні здійснювати будь-яку іншу ділову діяльність чи будь-яке інше заняття, якщо через це вони можуть перестати бути незалежними), та ст. 6 Кодексу професійної поведінки адвокатів, затвердженого Резолюцією ICC-ASP/4/Res.1, прийнятою на III пленарному засіданні 2 грудня 2005 р. Асамблеєю держав-учасниць Римського статуту Міжнародного кримінального суду (адвокат діє гідно, незалежно й вільно; адвокат не повинен допускати, щоб його незалежність, чесність або свобода були скомпрометованими в результаті зовнішньої дії; адвокат не має робити що-небудь, що може привести до будь-якого розумного висновку про те, що його незалежність було скомпрометовано). Згідно з Правилами адвокатської етики адвокат мусить бути добропорядним, чесно й достойно здійснювати свої професійні обов'язки. Адвокату забороняється здійснювати заздальгідь оманливі заяви відносно суті доручення, фактичних обставин, які

відносяться до нього, їх правової оцінки, прав та обов'язків адвоката, клієнта, й об'єму своїх представницьких повноважень інтересів клієнта.

Однак дослідження міжнародних стандартів реалізації адвокатської діяльності, історичного формування адвокатури в Україні, прикладу зарубіжних держав надає можливість для узагальнення, що чесність і чесна репутація є фундаментальними, базовими засадами адвокатської етики, що має розповсюджуватись на усі сфери професійної адвокатської діяльності, її компоненти повинні бути характерними ознаками особистості адвоката, внаслідок чого зазначений принцип вимагає фіксації в Основних принципах адвокатської етики.

Ухвалений у 1988 році Загальний кодекс правил для адвокатів країн-членів Європейського співтовариства своїми приписами закріплює, що довірчі стосунки між адвокатом та клієнтом можуть виникати тільки у разі відсутності у клієнта сумнівів щодо порядності, чесності та добросовісності адвоката.

В свою чергу, Хартія основних принципів європейської адвокатської професії (24 листопада 2006 р.) регламентує, що честь і достоїнство адвокатської професії, незаплямованість й ідеальна репутація окремого адвоката постають одним з десяти засадничих принципів адвокатської професії.

Відзначимо, що адвокат повинен мати високий рівень професіоналізму, всебічні знання чинних законів та практики його застосування, опанування тактичних прийомів і методів адвокатської роботи, а також ораторського мистецтва. Як основний обов'язок адвоката є надання професійної правової допомоги клієнту, здійснення його захисту та представництва на компетентній та добросовісній основі. Адвокат повинен мати достатній досвід застосування правових норм та передбачення ймовірних наслідків вирішення справи. Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлено, що в ході реалізації адвокатської діяльності кожен адвокат повинен підвищувати свій професійний рівень.

Окремо варто звернути увагу, що на відкритому пленарному засіданні Великої палати Конституційного Суду України під час розгляду законопроекту № 1013 про скасування адвокатської монополії було поставлено питання стосовно механізму забезпечення незалежності фахівців – неадвокатів. Відповідно до юридичної позиції судді С.П. Головатого, право на справедливий суд, передбачене Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, не може бути забезпечено, якщо немає незалежного судді, незалежного представника або адвоката, незалежного обвинувача. Венеціанська комісія ухвалила, що незалежність адвокатури є складовою верховенства права. В свою чергу, професійна етика означає, що «при наданні клієнтам неупереджено послуг з консультацій та представництва, правник повинен обстоювати незалежність і користуватись захистом, що його надає така незалежність». Правник «постійно зобов'язаний стояти за найвищими стандартами правдивості, добросовісності і справедливості відносно своїх клієнтів, суду, колег та усіх, з ким він має професійні відносини», «не має наживати стан, при якому інтерес клієнта вступає у конфлікт із інтересами правника» й «зобов'язаний відноситись до інтересу клієнта як до першорядного» [13].

Таким чином, хто повинен перевіряти професійну етику, добросовісність, справедливість, неупередженість неадвокатів, забезпечувати їх незалежність, на в якій спосіб держава це зробить?

Постійний представник Президента в Конституційному суді висловив позицію, що право особи скористатися можливістю обрати собі професійного захисника – адвоката полягає в тому, що особа, яка звертається до суду самостійно обирає модель, яка, на її погляд, для неї є найбільш ефективною і найбільш відповідає захисту її прав, в тому числі на справедливий суд [14].

Висновки. Адвокатська монополія на судове представництво отримала неоднозначну оцінку спеціалістів. Стосовно недоліків та переваг запровадження адвокатської монополії вже тривалий час йдуть жваві обговорення та дискусії в правовому суспільстві. Вчені правознавці та практикуючі спеціалісти в галузі права виділяють як переваги, так і недоліки адвокатської монополії.

Зокрема, серед переваг зазвичай зазначають наступне:

- по-перше, монополія адвокатів – запорука реалізації конституційного права на кваліфіковану правничу допомогу. З цього випливає, що адвокати будуть зацікавлені в наданні якісної юридичної допомоги своїм клієнтам, за порушення чого адвокати можуть бути притягнені до дисциплінарної відповідальності або взагалі позбавлені права займатися адвокатською діяльністю;

- по-друге, адвокатська монополія на судове представництво сприятиме утвердженню єдиної корпорації правників, тобто будуть створюватись професійні групи та об'єднання адвокатів, які будуть надавати кваліфіковану правову допомогу;

- по-третє, клієнт, який буде працювати з адвокатом, не обмежується процесуальними правами та має змогу користуватися всіма, встановленими діючим вітчизняним законодавством, процесуальними гарантіями;

- по-четверте, головним призначення адвокатів є не підприємницька діяльність, спрямована на отримання прибутку за рахунок клієнтів, а захист прав та інтересів клієнтів;

- по-п'яте, в Україні існує достатня кількість професійних адвокатів, здатна підтримувати відповідний, високий рівень конкуренції і підвищити професійні стандарти;
- по-шосте, кожен професійний юрист, який захоче отримати статус адвоката зможе здати іспит на зайняття адвокатською діяльністю.

Дійсно адвокат наділений цілою низкою переваг, серед яких адвокатська таємниця, якою захищаються стосунки клієнта з адвокатом; повна дисциплінарна відповідальність, яку несе за ймовірні недотримання закону, за які він може бути позбавлений права практикувати; спеціальні повноваження адвоката, які надають широкі можливості захищати інтереси клієнта; зобов'язання на постійній основі підвищувати свій кваліфікаційний рівень; доступ до багатьох державних реєстрів, що полегшує й пришвидшує роботу над клієнтськими запитами та ін. Такі переваги адвокатури перед неурегульованим ринком юридичних послуг виступають як гарантія якості правничої допомоги.

Натомість, аргументами проти адвокатської монополії на судове представництво є те, що:

1. перетворення на обов'язок для громадянина того, що до цих пір було однією з можливостей, а відтепер звуження кола таких можливостей;
2. збільшення залежного стану адвокатів від керівництва адвокатури під загрозою втратити доступ до професії;
3. відбирання у широких верств населення доступу до правосуддя, яке пов'язане зі здорожчанням адвокатських послуг;
4. відсутність прецедентів у світі на встановлення монополії держави на конституційному рівні недержавної організації на надання послуг суспільству.
5. звернення до адвокатів для здійснення судового представництва у дрібних справах є невинуватим [15].

Також, спеціалісти у галузі права вважають, що вагомими недоліками монополії адвокатури є те, що вона може призвести до посилення державного контролю за адвокатурою. Також вона суперечить принципу верховенства права, ускладнюючи доступ до правосуддя, в той час як Конституцією України визначено, що права людини не можуть бути обмежені; звернення громадян до суду, стосовно захисту своїх прав та свобод гарантується, та кожен громадянин є вільним у виборі свого захисника. Водночас, адвокатська монополія обмежує права громадян вільний вибір захисника, що порушує вище зазначені норми Конституції України. Окрім того, адвокатура в нашому суспільстві уподібнюється такому собі закритому клубу, а це звичайно не може позитивно вплинути на подальший розвиток конкуренції (чим менша конкуренція, тим нижча якість) [15].

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. Редакція від 01.01.2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
2. Про судострій і статус суддів Закон України від 02.06.2016 в редакції від 11.03.2020 р. № 1402-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
3. Висновок Конституційного суду України, від 31 жовтня 2019 року № 4-в/2019 справа № 2-248/2019 (5580/19). URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_v_2019.pdf.
4. Висновок Конституційного суду України від 20.01.2016 № 1-в/2016, справа № 1-15/2016, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-16>.
5. Висновок Конституційного суду України від 30.01.2016 № 2-в/2016, справа № 1-22/2016, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002v710-16>.
6. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Висновку Конституційного Суду України від 31 жовтня 2019 року № 4-в/2019 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n04d710-19>.
7. Великий енциклопедичний словник юриста: [в 3-х тт.]/[уклад. : Галунько В.В., Дрозд О.Ю., Журавльов Д.В. та ін.]; за ред. Коротюк О.В. – К. : ОВК, 2018. – 2 т. – 480 с.
8. Ухвала Східного апеляційного господарського суду від 16 січня 2020 року. Справа № 922/1631/18, URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86931668>.
9. Ухвала Господарського суду Донецької області від 08 січня 2020 року. Справа № 905/1716/17, URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/86816849?fbclid=IwAR1UBZ6v4Xxh0rbuRBG-h_GvCLD41GV2xdQbG-0JpODuEnoJDTNT4z7yW9M.
10. Ухвала Західного апеляційного господарського суду від 16 січня 2020 року. Справа № №907/278/19, URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86960219>.
11. Якими документами підтверджується самопредставництво в суді // Судово-юридична газета, публікація від 12 березня 2020 року. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/163130-yakimi-dokumentami-pidtvrdzhuyetsya-samopredstavnitstvo-u-sudi>.
12. Закон про скасування адвокатської монополії може позбавити мільйони українців захисту від рейдерів – НААУ // Інформаційне агентство УНІАН, публікація від 05 лютого 200 року URL: <https://www.unian.ua/economics/other/10861517-zakon-proskasuvannya-advokatskoji-monopoliji-mozhe-pozbaviti-milyoni-ukrajinciv-zahistu-vid-reyderiv-naau.html>.
13. Мірило правовладдя. URL: http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/Mirylo_pravovladya.pdf
14. Велика палата КСУ перейшла до закритої частини пленарного засідання у справі щодо скасування адвокатської монополії // офіційний сайт Конституційного суду України. URL: <http://www.ccu.gov.ua/novyna/velyka-palata-ksu-pereyshla-do-zakrytoyi-chastyny-plenarnogo-zasidannya-u-spravi-shchodo>
15. Ляшенко Р. Д. Запровадження адвокатської монополії в Україні: переваги та недоліки реформи / Р. Д. Ляшенко, С. М. Мамчур // Наукові читання – 2017 : наук.-теорет. зб. / ЖНАЕУ, Наук.-інновац. ін-т екології та лісу. – Житомир : ЖНАЕУ, 2017. – С. 143–146.

REFERENCES

1. The Constitution of Ukraine of June 28, 1996 No. 254k / 96-BP. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. No. 30. Art. 141. Revision as of 1/1/2020 URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-ver>.
2. On the Judiciary and Status of Judges The Law of Ukraine of 02.06.2016, as of March 11, 2020, No. 1402-VIII URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
3. Opinion of the Constitutional Court of Ukraine, Case No. 2-248 / 2019 (5580/19) of October 31, 2019 No. 4-in / 2019. URL http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_v_2019.pdf.
4. Opinion of the Constitutional Court of Ukraine of 20.01.2016 No. 1-in / 2016, Case No. 1-15 / 2016, URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-16>.
5. Opinion of the Constitutional Court of Ukraine of 30.01.2016 No. 2-in / 2016, Case No. 1-22 / 2016, URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002v710-16>.
6. Separate Opinion of the Judge of the Constitutional Court of Ukraine regarding the Opinion of the Constitutional Court of Ukraine of 4 October 2019 No. 4-in / 2019 URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ni04d710-19>.
7. The great encyclopedic dictionary of the lawyer: [in 3 vols.] / [Contribution. : Galunko VV, Drozd OY, Zhuravlev DV etc.]; in a row. Korotiyuk OV - K.: DEC, 2018. -2 vol. - 480 p.
8. Order of the Eastern Court of Appeal of January 16, 2020. Case No. 922/1631/18, URL <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86931668>.
9. The resolution of the Commercial Court of Donetsk region of January 08, 2020. Case # 905/1716/17, URL http://reyestr.court.gov.ua/Review/86816849?fbclid=IwAR1UBZ6v4Xxh0rbuRBG-h_GvCLD41GV2xdQbG-0JpODuEnoJDTNT4z7yW9M.
10. Order of the Western Commercial Court of Appeal of 16 January 2020. Case # 907/278/19, URL <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86960219>.
11. What documents confirm the self-representation in court // Forensic newspaper, published March 12, 2020. URL <https://sud.ua/en/news/publication/163130-yakimi-dokumentami-pidtverdzhuetsya-samopredstavnytstvo-u-sudi>.
12. Law on the abolition of the lawyer's monopoly can deprive millions of Ukrainians of protection against raiders - NAAU // UNIAN News Agency, published on February 05, 200 URL <https://www.unian.ua/economics/other/10861517-zakon-pro-skasuvannya-advokatsky-monopolies-mozhe-forget-milyoni-ukrainciv-zahistu-vid-reyderiv-naau.html>.
13. Measure of rule. URL http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/Mirylo_pravovladya.pdf
14. Grand Chamber of the Constitutional Court moved to the closed part of the plenary session in the case of abolition of the lawyer's monopoly // the official site of the Constitutional Court of Ukraine. URL <http://www.ccu.gov.ua/novyna/velyka-palata-ksu-pereyshla-dozakrytoyi-chastyny-plenarnogo-zasidannya-u-spravi-shchodo-2>.
15. R Liashenko, Introduction of the Law Monopoly in Ukraine: Advantages and Disadvantages of Reform / R Liashenko, S Mamchur // Scientific Readings - 2017: Theoretical Sciences. Sat. / ZhNAEU, Scientific Innovator. institute of ecology and forest. - Zhytomyr: ZhNAEU, 2017. - P. 143–146.