

рність ідеалам правди і справедливості, вболівання за долю кожної людини завжди були і залишаються незаперечними заповідями роботи адвокатів.

Список використаних джерел:

1. Коваль К. Стратегія розвитку адвокатури України. *Юридична газета*. 2014. № 24–25 (418–419). URL: [http://dega.ua/pdf/news/%E2%84%9624–25%20\(418–419\).pdf](http://dega.ua/pdf/news/%E2%84%9624–25%20(418–419).pdf) (дата звернення 21.11.2019).
2. Захарова С. І. Нотаріат та адвокатура України. Херсон, 2010. 87 с.
3. Заборовський В. В. Основні позитивні та негативні риси Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2012. Вип. 18. С. 86–87.

Заборовський В. В.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права
та процесу ДВНЗ «Ужгородський
національний університет», адвокат*

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ІСНУВАННЯ МОНОПОЛІЇ АДВОКАТА НА ПРЕДСТАВНИЦТВО ОСОБИ В СУДІ

Із розглядом Верховною Радою України законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) [1] в українському суспільстві знову пожвавилася дискусія щодо доцільності існування монополії адвоката в цілому й щодо такого виду його професійної діяльності, як представництво в суді. Така дискусія нагадує попередню, що точилася після реєстрації проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 25 листопада 2015 року № 3524 (який було прийнято Верховною Радою України 2 червня 2016 року).

Як і в попередньому випадку, на сьогодні існує багато як прихильників, так і противників існування насамперед монополії адвоката на представництво інтересів особи в суді.

Відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2] представництво – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов’язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов’язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов’язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні. Отже, основною процесуальною функцією, яка покладається на адвоката, зокрема у цивільному процесі, є функція представництва, а суб’єктний склад осіб, відносно яких адвокат має право здійснювати представництво, передбачений ч. 1 ст. 58 ЦПК України. Необхідно відмітити те, що адвокат є не єдиною особою, на яку може бути покладена функція представництва, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 60 цього Кодексу представником у суді під час розгляду спорів, що виникають з трудових відносин, а також справ у малозначних спорах (малозначні справи – ч. 6 ст. 19 ЦПК України) може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років та має цивільну процесуальну дієздатність. Аналізуючи правове становище адвоката в цивільному судочинстві, ми поділяємо позицію Д. В. Дрейзіної, яка зазначає: «Адвокат у цивільному процесі є особливим представником, функція представництва якого є його професійним обов’язком» [3]. Така особливість правового статусу адвоката полягає в тому, що він, крім прав та обов’язків, які надаються йому цивільним процесуальним законодавством, володіє також комплексом професійних прав, обов’язків та гарантій, що передбачені, зокрема, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правилами адвокатської етики [4].

Слід відмітити, що вказаний законопроект про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) отримав схвальний висновок Конституційного Суду України (хоча і при п’ятьох окремих думках суддів) [5], основним мотивуванням якого було те, що поняття «надання професійної правничої допомоги» не тотожне поняттю «представництво особи в суді», а надання професійної правничої допомоги здійснюють адвокати, натомість представництво особи у суді може бути здійснене за вибором особи адво-

катом або іншим суб'єктом. Крім цього, Конституційний Суд України зазначає, що з аналізу ч. 1 ст. 131–2 Конституції України у системному зв'язку з її ст. 59 впливає позитивний обов'язок держави, який полягає в гарантуванні участі адвоката у наданні професійної правничої допомоги особі з метою забезпечення її ефективного доступу до правосуддя за рахунок коштів держави у випадках, передбачених законом.

Погоджуючи із позицією Конституційного Суду України, що «надання професійної правничої допомоги» не тотожне поняттю «представництво особи в суді», оскільки включає в себе і захист в суді, і надання інших видів правничої допомоги, ставиться під сумнів його аргументація, що «надання професійної правничої допомоги здійснюють адвокати, натомість представництво особи в суді може бути здійснене за вибором особи адвокатом або іншим суб'єктом», а також щодо іншого положення, згідно з яким «позитивний обов'язок держави, який полягає в гарантуванні участі адвоката у наданні професійної правничої допомоги особі з метою забезпечення її ефективного доступу до правосуддя за рахунок коштів держави у випадках, передбачених законом».

У цьому випадку необхідно звернути увагу на те, що і на сьогодні законодавством не встановлюється абсолютна монополія адвоката на представництво особи в суді (враховуючи, зокрема, вище згадуване положення ЦПК України щодо представництва під час розгляду спорів, що виникають з трудових відносин та у малозначних спорах, а також поетапний механізм запровадження такої монополії). Тому по своїй суті така монополія адвоката, зокрема, в цивільному судочинстві, стосується насамперед тих справ, які не можуть розглядатись за правила спрощеного позовного провадження, тобто які не відносяться до справ незначної складності та підлягають розгляду за правилами загального позовного провадження.

Конституційним Судом України належним чином не було враховано й положення ст. 3 Конституції України, згідно з яким утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Тому держава, яка позиціонує себе як правова, повинна не тільки гарантувати такій особі право на отримання правової (правничої) допомоги, але й забезпечувати належні умови його реалізації. Взагалі надання правової допомоги повинно розглядатись саме як сприяння особі, яка перебуває в складній (проблемній) правовій ситуації, в реалізації її прав та законних інтересів [6, с. 249].

Можливість представництва інтересів особи в суді, крім адвоката, й іншими особами потрібно розглядати, в тому числі й через призму

розмежування понять «правова допомога» («професійна правнича допомога») та «правова послуга». На нашу думку, таке розмежування необхідно здійснювати за: суб'єктом одержання (допомогу отримує особа, яка перебуває у складній (проблемній) правовій ситуації – об'єкт допомоги); суб'єктом надання (особою, яка наділяється особливим професійним статусом, – адвокатом); механізмом здійснення та сферою правового регулювання (закріплення та гарантування конституційного права на професійну правничу допомогу); спрямованістю на досягнення результату (адвокат під час надання правової допомоги може тільки передбачати певний результат, але в жодному разі не має можливості гарантувати його настання), та характером діяльності, при якій вони реалізуються (адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність, яка за своєю природою не є підприємницькою діяльністю та позбавлена комерційної складової) [7, с. 323].

Хоча в юридичній літературі й наявний підхід щодо недоцільності поширення монополії адвоката на приватноправові спори в Україні [8, с. 14], вважаємо за необхідне погодитись з твердженням І. Вегеле, який, насамперед на підставі дослідження адвокатської монополії на представництво в Європі, зазначає, що в цілому зміни до Конституції України (щодо правосуддя) відповідають європейському досвіду, оскільки представництво адвоката є більш надійним, забезпечуючи набагато вищий ступінь правового захисту порівняно з представництвом особи, яка не є членом національної асоціації адвокатів, та вказує на необхідність у судовому процесі «заохочувати сторони віддавати перевагу адвокатам як своїм представникам, навіть якщо немає жодних правових вимог щодо цього» [9, с. 61].

Тому доходимо висновку, що надання правничої допомоги слід асоціювати саме з професійною діяльністю адвоката, а на конституційному рівні повинна існувати норма, згідно з якою винятково адвокат здійснює представництво іншої особи в суді (за певними винятками), а також захист від кримінального обвинувачення. Така норма, на нашу думку, спрямована на забезпечення державою належних умов реалізації права на професійну правничу допомогу, враховуючи, зокрема встановлення суттєвих кваліфікаційних [10; 11] та інших вимог [12; 13; 14] до кандидатів на здобуття статусу адвоката, а також закріплення особливого статусу адвоката (в тому числі, що стосується і його дисциплінарної відповідальності [15; 16; 17]), реалізація якого здійснюється на засадах професійності та незалежності [18; 19; 20].

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії): Проект Закону від 29 серпня 2019 року № 1013. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66242 (дата звернення 20.11.2019).
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.
3. Дрейзіна Д. В. Деякі питання участі адвоката у цивільному процесі. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. № 2. URL: <http://www.univer.km.ua/visnyk/115.pdf> (дата звернення 20.11.2019).
4. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 року. URL: <http://vkdkk.org/wp-content/uploads/2017/07/PravilaAdvokatskojiEtiki2017.pdf> (дата звернення 20.11.2019).
5. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. № 1013) вимогам ст. 157 і 158 Конституції України (справа № 2–248/2019) від 31 жовтня 2019 року № 4-в/2019. URL: <http://www.ccu.gov.ua/dokument/4-v2019> (дата звернення 20.11.2019).
6. Заборовський В. В. Адвокат як суб'єкт надання правової (професійної правничої) допомоги. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 2. С. 249. URL: http://pap.in.ua/2_2016/76.pdf (дата звернення 20.11.2019).
7. Заборовський В. В., Бисага Ю. М., Булеца С. Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: моногр. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.
8. Нор В., Войнарович А. Адвокат як єдиний суб'єкт надання правничої допомоги у судовому провадженні: міжнародний досвід та вітчизняні законодавчі новели. *Право України*. 2016. № 12. С. 9–18.
9. Вегеле І. Адвокатська монополія: європейський досвід. *Судова реформа: стан та напрями розвитку*: матеріали IV Міжнародного судово-правового форуму (м. Київ, 17–18 березня 2016 р.). К.: Юридична практика, 2016. С. 55–61.

10. Заборовский В.В. Правовая природа квалификационного экзамена на получение статуса украинского адвоката. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2017. № 1 (62). С. 88–93.
11. Заборовський В.В. Стажування як умова набуття статусу адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2016. Вип. 37. Т. 3. С. 112–116.
12. Заборовський В.В. Стаж як умова набуття статусу адвоката. *Закарпатські правові читання: матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.): у 2-х т. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2017. Т. 1. С. 535–539.*
13. Заборовский В.В. Юридическая характеристика негативных условий приобретения статуса адвоката по законодательству Украины и зарубежных стран. *Banber Yerevani hamalsarani. Jurisprudence*. 2016. № 3 (21). С. 67–76.
14. Заборовский В.В. Морально-этические требования к претенденту на получение статуса адвоката по законодательству Украины и зарубежных стран. *Право. Экономика. Психология*. 2017. № 1. С. 17–22.
15. Заборовський В.В. Деякі проблемні аспекти ініціювання питання про дисциплінарну відповідальність адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 28. Т. 2. С. 27–31.
16. Заборовський В.В. Окремі аспекти процедури притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С. 408–410. URL: http://par.in.ua/5_2014/123.pdf (дата звернення 20.11.2019).
17. Заборовський В.В. Дисциплінарний проступок як підстава дисциплінарної відповідальності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 31. Т. 3. С. 115–118.
18. Заборовский В.В. Правовая природа принципа независимости адвоката и принципа доминантности интересов клиента в отношениях адвоката с судом по украинскому законодательству. *Адвокатская палата*. 2016. № 1. С. 40–42.
19. Заборовський В.В. Незалежний правовий статус адвоката. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 1. С. 266–268. URL: http://par.in.ua/1_2017/81.pdf (дата звернення 20.11.2019).
20. Заборовський В.В. Незалежність та самостійність адвоката: проблеми розмежування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2017. Вип. 42. С. 242–246.