

Список використаної літератури:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
2. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2.06.2011 № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.
3. Про затвердження Порядку і умов проведення конкурсу з відбору адвокатів, які залучаються для надання безоплатної вторинної правової допомоги : Постанова Кабінету Міністрів України в редакції від 31.10.2018 № 1362-2011-п. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1362-2011-%D0%BF>.

Кубаєнко А.В.

*доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»,
кандидат юридичних наук, доцент*

НЕСУМІСНІСТЬ З ДІЯЛЬНІСТЮ АДВОКАТА: ДО РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРОБЛЕМИ

Реалізація принципу незалежності професійної діяльності адвокатів безпосередньо пов'язана з дуалістичної природою інституту адвокатури в правовій державі: з одного боку адвокат – це необхідний елемент системи правосуддя, а з іншого – професійний консультант (радник) громадян і їх об'єднань.

Вважається, що цю подвійну функцію адвокат може виконувати тільки в тому випадку, якщо йому гарантована необхідна незалежність. Тільки ця незалежність може забезпечити адвоката необхідністю співвідносити і врівноважувати ці двосторонні інтереси і займати правову позицію між двома полюсами.

Аналіз судової практики дозволяє констатувати факт, про наявність проблеми, яка виникає сьогодні з приводу отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю особами, які перебувають на державній службі або проходять службу в правоохоронних органах чи працюють у суді.

16 вересня 2020 року Ухвалою Великої Палати Верховного Суду була прийнята до розгляду справа № 822/1309/17, щодо вирішення виключної правової проблеми, яка полягає, зокрема, у необхідності встановлення наявності або відсутності в статті 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» такої умови для видачі свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю та посвідчення адвоката, як попереднє усунення вимог щодо несумісності [1].

Колегія суддів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду зауважила, що за своєю правовою природою виключна правова проблема у цій справі стосується таких фундаментальних (конституційних, конвенційних) прав та свобод як право на приватне життя, гарантоване статтею 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, та конституційне право на працю в аспекті доступу до професії [2].

Для вирішення виключної правової проблеми законодавством встановлений порядок визначення кількісного та якісного критеріїв. Кількісний критерій полягає у тому, що сьогодні вказана правова проблема наявна у невизначеній кількості спорів, які або існують, або можуть виникнути. Якісний критерій полягає у відсутності усталеної судової практики та забезпеченні принципу пропорційності (незалежного балансу між інтересами сторін у справі).

Рішенням Ради адвокатів України №166 від 13 червня 2016 року [3] затверджені роз'яснення з питань направлення на стажування та видачу за результатами його проходження свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю особам, стосовно яких існують обставини несумісності. Так, особам, стосовно яких існують обставини несумісності, надається можливість складання кваліфікаційного іспиту та проходження стажування. Щодо складання присяги адвоката України та отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю (тобто набуття статусу адвоката) Рада адвокатів вважає, що це є порушенням частини першої статті 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [4].

При цьому, в рішеннях Вищої ради правосуддя, яка є незалежним конституційним органом державної влади та суддівського самоврядування, від 30.05.2017 року № 1328/0/15-17 [5] та від 24.10.2017 року № 3419/0/15-19[6] висловлено правову позицію про те, що отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю не є свідченням порушення вимог про сумісність, допоки особа, яка отримала таке свідоцтво, не почне вчиняти дії, що можуть бути визначені як адвокатська діяльність, відповідно до ст. ст. 1, 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Такої ж позиції дотримуються і деякі окружні та апеляційні адміністративні суди [7;8].

Проблеми перебування під двома присягами та несумісності з діяльністю адвоката вже були предметом наукових дискусій. Так, Катерина Коваль звертала увагу про недопустимість участі у роботі органів адвокатського самоврядування та перебування у складі Вищої ради юстиції Гречківського П., але колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України постановила у задоволенні заяви щодо порушення вимог несумісності відмовити [9].

Таким чином, для вирішення правової проблеми щодо застосування законодавчих норм, які регулюють питання про вимоги ст. 7 Закону України

«Про адвокатуру та адвокатську діяльність» в частині несумісної з діяльністю адвоката роботи на посадах осіб, зазначених у пункті 1 частини першої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції» [10] необхідно визначити: що таке «діяльність адвоката», з якого моменту у особи виникають обставини несумісності з діяльністю адвоката та чи може скласти присягу адвоката особа, яка пов'язана дією іншої присяги (державного службовця, судді, прокурора тощо).

Зміст словосполучення «діяльність адвоката» полягає у тому, що її суб'єктом є адвокат, як особа, яка у тому числі склала присягу адвоката та отримала свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю та здійснює конкретні дії адвоката, передбачені п. 2 ч. 1 ст. 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»[4] та іншими актами законодавства;

Аналіз норм ст. ст. 1, 4, 6, 19, 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» дозволяє зробити висновок, що обставини несумісності з діяльністю адвоката, визначені статтею 7 Закону, виникають з моменту початку безпосередньої адвокатської діяльності, тому у разі виникнення таких обставин, адвокат на підставі ч. 2 ст. 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» подає в триденний строк з дня їх виникнення заяву про зупинення адвокатської діяльності.

Дослідження змісту кодексів професійної етики та положень законодавства (зокрема щодо державних службовців, суддів, прокурорів, поліцейських), не містить норм, які б свідчили про неможливість складання присяги адвоката.

Чинне законодавство України не обмежує особу, яка набула статусу державного службовця, судді, прокурора, поліцейського за умови дотримання нею усіх необхідних вимог, визначених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», скласти присягу адвоката, отримати свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю. Законодавчі обмеження стосуються лише можливості безпосереднього виконання, здійснення такою особою адвокатської діяльності.

Список використаної літератури:

1. Ухвала Великої Палати Верховного суду від 16.09.2020 по справі № 822/1309/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/91680861#>.

2. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 04.09.2020 по справі № 822/1309/17 URL:<https://reyestr.court.gov.ua/Review/91337732#>.

3. Про затвердження роз'яснення з питань направлення на стажування та видачі за результатами його проходження свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю особам, стосовно яких існують обставини несумісності: Рішенням Ради адвокатів України №166 від 13 червня 2016

поку URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2016-09-13-r-shennya-rau-166_57e9137754bb9.pdf.

4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.

5. Про визнання відсутності порушень вимог щодо несумісності керівником Городоцької місцевої прокуратури Львівської області Білинською Т.М.: Рішення Вищої ради правосуддя від 30 травня 2017 року № 1328/0/15-17.

6. Про визнання відсутності порушень вимог щодо несумісності прокурором відділу організації діяльності у сфері запобігання та протидії корупції прокуратури Львівської області Медведом М.Й.: Рішення Вищої ради правосуддя від 24 жовтня 2017 року № 3419/0/15-19.

7. Рішення Одеського окружного адміністративного суду від 16.03.2020 по справі №420/683/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88203683>.

8. Постанова Львівського апеляційного адміністративного суду від 28.11.2017 по справі № 876/8854/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70717081>.

9. Коваль К. Під двома присягами, або підводні камені адвокатського несумісництва. *Юридичний вісник*. 2018. С.6-7.

10. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

Романадзе Л.Д.

*доцент кафедри господарського права та процесу
Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат,
медіатор, кандидат юридичних наук*

ПРИМИРНІ ПРОЦЕДУРИ В ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ: ПРАВОВЕ ПІДҐРУНТЯ ТА ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Сьогодні в Україні створено умови для існування різних альтернативних способів врегулювання спорів. Деякі з них певною мірою врегульовано на законодавчому рівні (арбітраж, третейське судочинство, врегулювання спору за участю судді, медіація), деякі існують без правового врегулювання (переговори, консиліація тощо).

Наявність в державі різноманітних альтернативних способів врегулювання спорів є запорукою забезпечення доступу до правосуддя. В цьому контексті також важливим є сприяння поширенню примирних способів врегулювання спорів. Визначну роль в сприянні примиренню