

влучного моменту. Грамотна робота з поданням порушень допоможе, наприклад, визнати доказ неприпустимим.

- Надмірне витрачання емоцій

Надмірно емоційна реакція на порушення процесуального закону з боку процесуального суперника, переживання за власну позицію в справі - все це тільки заважає адвокату адекватно оцінювати обставини справи і виробити послідовну тактику захисту. Недаремно говорять, що успішний адвокат, той, що нікуди ніколи не спішить, є спокійним і не проявляє зайвих емоцій.

Інколи надмірна емоційність набуває виразу зухвалості, надмірної самовпевненості та, навіть, агресивності, що є порушенням адвокатської етики і за що адвокат в обов'язковому порядку повинен бути притягнений до відповідальності.

Можна навести приклад з практики:

Апеляційний суд м. Києва ухвалою від 15 лютого 2013 року встановив, що «...адвокат у судових засіданнях, в порушення ст.ст. 13, 53 Правил адвокатської етики, допускає неетичні, а у деяких випадках, і відверто цинічні та образливі вислови щодо правової некомпетентності складу суду, прокурора у справі, які висловлює на підвищених тонах у присутності підсудного, інших осіб, вільних слухачів, представників ЗМІ, висловлює погрози щодо написання скарг в різні інстанції, посилаючись на прізвища Голови ВККС України та Голови Вищої Ради Юстиції України як на осіб, які йому особисто знайомі та можуть здійснити вплив на судовий процес». (Державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/1>).

- Не досягнення єдності цілей із довірительом

Важливим є щоб клієнт та адвокат дивились в одному напрямку. Адвокат повинен будувати свої відносини з довірительом опираючись, в першу чергу, на його інтереси та побажання, саме це дозволить правильно з'ясувати суть проблеми, визначити основні аспекти, на які й буде направлена робота адвоката.

Пункт 4 статті 9 Правил адвокатської етики говорить: «Адвокат не може представляти, захищати клієнта чи надавати йому правову допомогу, якщо інтереси клієнта суперечать власним інтересам адвоката». (Правила адвокатської етики від 17 листопада 2012 року // Відомості Верховної Ради. – 2013 р. – №48. – Ст. 17). Тобто, якщо не буде досягнуто єдності цілей, інтересів між адвокатом та клієнтом, то адвокат повинен відмовитись від надання допомоги клієнту, щоб уникнути конфлікту інтересів.

- Недооцінка процесуального суперника та інших.

На останок, хочеться зазначити, що адвокат-новачок буде помилятися в будь-якому випадку, що, звісно, потягне за собою чимало проблем. Проте, це нормально, як і для будь-якого іншого фахівця-початківця. Досвідчені адвокати радять аналізувати свої помилки та проблеми, що трапляються, запам'ятовувати ефективні шляхи вирішення проблем. Найважливішим є те, щоб ці помилки не стали нормою в подальшій практиці і не вплинули на психологічний настрій адвоката.

Микитин М.В.

*студентка 5-го курсу факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗШИРЕННЯ ПЕРЕЛІКУ ВИДІВ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ХОДІ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

В демократичному світі, ставлення держави до адвокатури, незалежність, самоврядність і професійна спроможність адвокатури демонструє рівень реальної поваги до прав людини і верховенства права.

Українська адвокатура вже багато років знаходиться в стані реформування, тому наявність проблем, як на законодавчому, так і на виконавчому рівні, пов'язаних з адвокатською діяльністю, негативно впливає на виконання адвокатурою її конституційних завдань.

В умовах інтеграційних процесів, спрямованих на вступ України в ЄС, розвиток української державності, демократичних, правових цінностей, постала проблема вдосконалення законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність в цілому. Окрім того, сучасні суспільні

процеси вимагають швидкого реагування адвокатури, в тому числі шляхом розширення переліку видів адвокатської діяльності.

Повний перелік видів адвокатської діяльності наводиться в ст. 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а саме такими є: 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; захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення; надання правової допомоги свідку у кримінальному провадженні; представництво інтересів потерпілого під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні; представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами; представництво інтересів фізичних і юридичних осіб, держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в іноземних, міжнародних судових органах, якщо інше не встановлено законодавством іноземних держав, статутними документами міжнародних судових органів та інших міжнародних організацій або міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; надання правової допомоги під час виконання та відбування кримінальних покарань (Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 19).

Окрім того, важливим законодавчим приписом є надана законом можливість здійснювати інші види адвокатської діяльності, які не заборонені законом. Якщо проаналізувати дану норму, то можна дійти висновку, що законодавець встановлює невичерпний перелік видів адвокатської діяльності.

Сучасні реалії функціонування інститутів адвокатури в зарубіжних країнах доказують, що одним із найважливіших аспектів діяльності адвоката є медіація.

Медіація (від англ. «mediation») є одним із методів мирного вирішення спорів, що спрямований на узгодження позицій сторін при активній участі посередника (медіатора), обраного сторонами спору спільно. Метою медіації є пошук не винного у ситуації, а рішення, прийнятного для обох сторін. Головне, щоб обидві сторони вважали, що це рішення є оптимальним та прийнятним. Тобто медіація працює не лише з правовою позицією, а й з реальним інтересом людини, що виходить за межі юридичного вирішення питань у суді.

Проектом 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) пропонується включити до переліку видів адвокатської діяльності надання інформації, консультацій і роз'яснень з питань медіації, забезпечення правового супроводу, участь в організації та проведенні процедури медіації, що на даний момент в чинній редакції Закону відсутні (Проект 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) № 1794-1 від 04.02.2015 р. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/webproc34?id&pf351>).

Щодо можливості вибору в якості медіаторів представників юридичних професій, в тому числі адвокатів, вбачаються перш за все такі переваги, як: володіння навичками «процедурної» діяльності та здатність передбачати юридичні наслідки укладеної угоди. Більше того, адвокат як незалежний та неупереджений посередник може не тільки сприяти досягненню домовленостей, але і юридично грамотно їх оформити. На відміну від інших представників юридичної професії (суддів, прокурорів) адвокату не властивий обвинувальний ухил ведення

справ, навпаки, він психологічно налаштований шукати і знаходити позитивні аспекти в своєму клієнті і його позиціях.

Проте, особливості участі адвоката у процедурі посередництва у якості медіатора у порівнянні з традиційною адвокатською діяльністю полягають у тому, що адвокат-медіатор в першу чергу повинен надавати сторонам допомогу та сприяння в пошуку взаємовигідних та взаємоприйнятних варіантів врегулювання юридичного конфлікту з точки зору узгодження інтересів сторін конфлікту в межах чинного закону, а не зосереджуватися на особливостях правового регулювання відносин, які існують між сторонами та їх правовому становищі в спорі.

Тому, можна зробити висновок, що запропонована законопроектом норма, щодо включення до видів адвокатської діяльності надання інформації, консультацій і роз'яснень з питань медіації, забезпечення правового супроводу, участь в організації та проведенні процедури медіації має здійснити позитивний ефект, щодо розвитку медіації в цілому, та беззаперечної участі адвокатів в сучасних тенденціях вирішення конфліктів.

Також, пропонується доповнити перелік видів адвокатської діяльності фидуціарною діяльністю. Законопроект визначає, фидуціарну діяльність, як діяльність адвоката, адвокатського бюро або об'єднання, яка полягає в одержанні та управлінні майном (грошовими коштами, цінними паперами, валютними цінностями тощо) клієнта від його імені в зв'язку з наданням клієнту правової допомоги.

Здійснення адвокатом фидуціарної діяльності відповідає європейській практиці. Зокрема навіть Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського співтовариства встановлює ряд етичних правил, яких повинен дотримуватися адвокат при здійсненні такої діяльності.

Така ініціатива безперечно, є позитивною, оскільки світовий досвід свідчить про наявність у багатьох країнах таких законодавчо визначених інститутів, які ефективно застосовуються. У національному законодавстві існували певні спроби врегулювання суспільних відносин у сфері надання фидуціарних послуг, наприклад, схвалюючи Методичні рекомендації щодо вдосконалення корпоративного управління в банках України Правління НБУ вказує таке поняття як фидуціарний обов'язок, який визначається як обов'язок діяти якнайкраще в інтересах іншої особи (Методичні рекомендації щодо вдосконалення корпоративного управління в банках України, схвалені постановою Правління НБУ від 28.03.2007 р. № 98 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.bank.gov.ua/Banksupervision/korp_uprav/METOD40.pdf).

Також визначається, що керівник банку (фидуціар) зобов'язаний діяти з урахуванням інтересів банку (тобто всіх його акціонерів та клієнтів), а не з особистих (приватних) інтересів. Від фидуціара завжди вимагається діятидобросовісно та безпристрасно.

Тому є очевидним, що суспільні відносини у сфері надання фидуціарних послуг, можуть передбачати такий «фидуціарний обов'язок» не тільки щодо керівника банку, а й інших суб'єктів, які надають професійні послуги у сфері фінансової діяльності, правової діяльності, тощо. Тому такі відносини можуть встановлюватися між адвокатом і клієнтом, довірчим власником і бенефіціаром, виконавцями і спадкоємцями нерухомого майна.

Проте, намагаючись гармонізувати українське законодавство до законодавства ЄС, законодавець не вносить жодних роз'яснень, доповнень або тлумачень щодо цього нового для вітчизняних адвокатів виду діяльності. Зокрема, потрібно законодавчо врегулювати механізм здійснення такої діяльності, встановити механізм захисту прав та інтересів осіб-користувачів таких послуг, окрім того необхідно визначити чи розповсюджується дія адвокатської таємниці на цей вид діяльності, адже зараз це є важким завданням, оскільки фидуціарна діяльність підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

Не менш прогресивною являється перспектива включення до переліку видів адвокатської діяльності повноваження адвоката як ескроу-агента. Ескроу (від англ. «escrow») – депонування у третьої особи грошової суми на ім'я іншої особи з тим, щоб сума була віддана їй лише після виконання відомих умов.

Законопроектом визначається, що діяльність ескроу-агента – це діяльність адвоката, адвокатського бюро або об'єднання за дорученням клієнта щодо тимчасового зберігання депонованих сторонами договору, щодо виконання якого клієнт має інтерес, документів, грошових коштів, цінних паперів, валютних цінностей або іншого майна до настання

передбачених таким договором фактів. Проте, в даному законопроекті також не визначається мехнізму здійснення цієї діяльності.

Тому, безперечно впровадження серед переліку видів адвокатської діяльності медіації та фідучіарної діяльності, і діяльності адвоката як ескроу-агента є позитивним, і сприятиме розширенню спеціалізації адвокатури, проте є великий шанс, що доповнення повноважень адвоката на рівні Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» правом надавати фідучіарні послуги, послуги ескроу-агента, та проводити медіацію (до розроблення спеціального законодавства з даного питання) носитиме декларативний характер і не призведе до очікуваного прогресу і розвитку такого виду послуг в Україні.

Молодцов Д.Ю.

*студент 2-го курсу соціально-правового факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

МОНОПОЛІЗАЦІЯ АДВОКАТУРИ УКРАЇНИ

Сучасна Україна розвивається на конституційно визначених засадах демократичної, соціальної і правової держави, що взяла курс на євроінтеграцію. Серед першочергових реформ, які визнала стратегія сталого розвитку "Україна - 2020", особлива увага приділяється судовій реформі, метою якої є посилення правопорядку, який базується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та захисту прав і свобод людини. З цієї позиції визначається саме актуальність обраної теми, адже на даному етапі реформування адвокатури в нашій державі є досить дискусійним питанням, яке потребує детального теоретичного вивчення з метою усунення недоліків задля успішного процвітання системи захисту прав та інтересів кожного громадянина і держави загалом.

Судова система України та суміжні правові інститути існують для захисту прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб, інтересів держави шляхом своєчасного, ефективного і справедливого вирішення правових спорів на засадах верховенства права.

Одним з найважливіших елементів даної реформи є інститут адвокатури. Питання, щодо нього, то набувають актуальності, то заходять в глухий кут щоденно. Щодо монополізації адвокатури в Україні, то на сьогоднішній день дане питання розглядається чи не кожною правовою установою. Своєї вершини питання монополізації набрало на форумі Асоціації адвокатів України «Київська весна».

Якщо звернутись до подій останніх років, то адвокатура в Україні вже досить давно наполягає на підвищенні професіоналізму представників в судах шляхом встановлення виключного права адвокатів на таке представництво, тобто запровадження так званої адвокатської монополії.

Перший крок у цьому напрямку було здійснено в рамках кримінального судочинства: за новим Кримінальним процесуальним кодексом України тільки адвокат може бути захисником підозрюваного чи обвинуваченого, представником потерпілого, цивільного позивача чи відповідача. Тоді як раніше таку функцію міг здійснювати фахівець у галузі права.

Сьогодні у Верховній Раді перебуває низка законопроектів про внесення змін до Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність". Поєднує всі ці законопроекти ідея адвокатської монополії на судове представництво. Особам, які не є адвокатами з 2016 року заборонено представляти інтереси фізичних та юридичних осіб у цивільних, господарських, адміністративних справах. З одним лише застереженням – штатний юрист може представляти своє підприємство.

Зміни набувають такого характеру: 1) була введена монополія адвокатів на представництво в суді, за винятком трудових спорів, спорів про захист соціальних прав, представництво малолітніх або неповнолітніх, недієздатних або осіб з обмеженою дієздатністю;

2) для осіб, як виявили бажання на зайняття адвокатською діяльністю обов'язковою умовою є магістерський рівень юридичної освіти;