

Небесна К.О.

*студентка 5-го курсу Інституту кримінальної юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»*

МОНОПОЛІЯ АДВОКАТУРИ: ПОЗИТИВНІ ТА НЕГАТИВНІ НАСЛІДКИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ

Геракліт: «Все плине, все змінюється».

В наш час Україна перебуває на етапі розбудови правової держави і це неможливо без створення гарантій для захисту прав людини, без забезпечення механізму функціонування такого правозахисного інституту, яким є адвокатура.

У зв'язку з стрімким реформуванням судової системи окремих змін зазнав й інститут адвокатури, зокрема в ст.59 Конституції України поняття «правової» допомоги було замінене на поняття «професійної правничої», що є нічим іншим як закріпленням адвокатської монополії на конституційному рівні. Конституційний Суд виходив з того, що така зміна ніяким чином не обмежить прав людей, а свобода вибору полягатиме у тому, що «кожна особа є вільною у виборі захисника своїх прав серед адвокатів» (хоча раніше статтю 59 Конституції КСУ двічі тлумачив, зауважуючи на тому, що «особа має вільно, без неправомірних обмежень, отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, яких вона потребує» та визначав, що «вільний вибір захисника є однією з конституційних гарантій»). Проте, можна погодитись з думкою суддів Конституційного суду України Сліденко І. Д., Вдовіченко С. Л. та Сас С. В., які зазначили, що виключне право адвоката на представництво у суді спричинить обмеження прав людини, оскільки особа може зробити вибір лише між адвокатом і адвокатом. Чим, якщо не обмеженням, є така норма?

У зв'язку з даною реформою серед правників України виникла палка дискусія серед таких питань як:

1. Зміна цінової політики на надання професійної правничої допомоги.

Існує думка, що надання виключного права адвокатам на представництво у суді призведе до того, що платити доведеться більше. Оскільки адвокати можуть скористатися своїм монопольним становищем і почнуть диктувати свої умови, встановлюючи такі ціни на послуги, які забажають. Клієнтам не буде куди діватись і вони будуть змушені платити. Якби там не було, навіть сьогодні вартість послуг адвоката є достатньо високою, і можна стверджувати, що не всі люди зможуть собі це дозволити (Електронний ресурс: <http://radako.com.ua/news/monopoliya-advokaturi-shcho-na-nas-chekaie>). Оскільки для того, щоб стати адвокатом, наприклад, у столиці, вам необхідно заплатити 20 мінімальних заробітних плат за піврічне стажування, 4 мінімальні заробітні плати за допуск до іспиту. Виходить близько 36 тис.грн. тільки офіційних платежів.

Штатні юристи підприємств та юрисконсульти втрачають можливість представництва інтересів юридичних та фізичних осіб в суді, а це призводить до того, що підприємствам необхідно або звертатися за послугами до нештатних адвокатів, або відправляти своїх працівників на отримання адвокатського свідоцтва. Обидва варіанти тягнуть за собою величезну втрату коштів та часу.

З огляду на підвищення витрат юристів-одиночок і фірм, які пов'язані з приведенням себе у відповідність із законодавством, то вартість юридичних послуг прогнозовано підвищиться. Юридичними послугами і раніше нехтували, тепер це явище стане більш поширеним.

Ще одним негативним фактором можна назвати те, що держслужбовець, не має права займатись адвокатською діяльністю, а тому державні органи будуть змушені винаймати адвокатські компанії через тендери за бюджетний кошт, який формуватиметься за рахунок платників податків.

З іншого боку як показує практика розвинених країн (наприклад, Німеччини), такий страх не має під собою ніяких підстав. В сучасній Німеччині при населенні більше 60 млн чоловік, працює 160 000 адвокатів. В Україні ж на 46 млн. населення – 36 000 адвокатів. Проте після введення монополії очікується зріст кількості адвокатів приблизно до 150 000 осіб. Як бачимо, в нас буде навіть більше адвокатів ніж в Німеччині в розрахунку на душу населення.

При цьому ціна на юридичні послуги, котрі з точки зору бізнесу, є нічим іншим як товаром, який формується ринком та здоровою конкуренцією. При наявності такої кількості адвокатів стримувати невиправдану високу ціну буде нереально. Ціна на послуги буде прямо пропорційна попиту, тобто буде присутній фактор саморегуляції.

2. Чи вистачить на всіх адвокатів?

У 2012 році в новому Кримінально-процесуальному кодексі була закріплена часткова монополія адвокатів. Проте законодавець залишив громадянам вільний вибір їх представника в господарському, цивільному та адміністративному процесах (це може бути юрист, юрисконсульт підприємства або навіть сусід – доктор юридичних наук).

Варто знати, що перехідні положення Конституції України передбачають поетапне впровадження реформи:

- з 2017 року виключно адвокати будуть представниками у Верховному суді;
- з 2018 – в спеціалізованих та апеляційних судах;
- з 2019 практика пошириться на суди першої інстанції.

Проблема з адвокатами в регіонах існувала давно і це стосувалося лише кримінального процесу. Зараз, коли адвокатська монополія встановлена у всіх категоріях справ, ця проблема набуде зовсім інших масштабів.

3. Куди подітися корпоративним юристам?

“The first thing we do, let’s kill all the lawyers”: вислів Генрі VI, короля Англії, героя твору Шекспіра, який на початку XXI ст. Конституційний суд України втілює в життя.

Існує багато підприємств, установ та організацій різних організаційно-правових форм та форм власності, керівництво яких створює юридичні відділи, до складу яких може входити від одного до кількох десятків юристів. З роками працівники таких відділів пізнають всі особливості діяльності власної організації, а тому можуть найкраще здійснити представництво своєї компанії у суді. Немає жодних підстав вважати, що допомога корпоративних юристів буде менш професійною чи правничою, ніж допомога адвоката. Адже у внутрішніх юристів більша мотивація для швидкого та ефективного вирішення суперечки в суді, ніж у зовнішнього адвоката, який може бути більше зосереджений на самому процесі, ніж на результаті.

З іншої сторони, говорити про монополію можна як про впорядкованість, а також приведення ринку юридичних послуг до світових стандартів. Негативну думку в більшості випадків висловлюють юристи які не являються адвокатами, адже вони просто втрачають ринок і перед ними постає вибір: втратити клієнта чи все ж стати адвокатом і зберегти клієнта. Але після отримання свідоцтва адвоката вони матимуть цілий ряд сильних переваг:

- відносини клієнта та адвоката захищені законом (адвокатська таємниця);
- адвокат несе повну дисциплінарну відповідальність за можливі порушення закону і може лишитися права практикувати (в рамках монополії кожен адвокат буде цінувати свій статус, так як втрата його буде означати втрату професії та бізнесу);
- адвокат наділений цілим рядом спеціальних прав, які розкривають широкі можливості для захисту інтересів клієнта (наприклад, адвокатський запит, за ігнорування якого встановлена адміністративна відповідальність);
- адвокат зобов’язаний постійно підвищувати свою кваліфікацію (постійне відновлення знань є не стільки вимогою законодавства до адвокатів, скільки умовою успіху в будь-якій кар’єрі);
- адвокат має доступ до цілого ряду державних реєстрів, що полегшує і прискорює роботу, тощо (Гвоздий В. 5 мифов о «монополии адвокатуры», или Почему бизнесу не нужно бояться // Forbes Украина. – 2016. – С. 19).

Висновок

Законодавство, яке регулювало адвокатську діяльність, зазнало корінних змін. Деякі адвокати та правники й досі не вважають певні новели «нового» закону доцільними, тобто такими, що відповідають сучасним українським реаліям. Прихильники ж адвокатської монополії говорять про те, що це не нове явище, дієвість та ефективність якого спостерігається в європейських країнах. Вони вважають, що коли представляти інтереси учасників судового процесу будуть тільки адвокати, то якість представництва істотно зросте, аргументуючи це тим, що для того, щоб стати адвокатом, необхідно мати стаж у галузі права, а також пройти

стажування у якості помічника адвоката й скласти кваліфікаційний іспит. Окрім цього, надання якісних послуг з представництва у суді забезпечується можливістю притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності.

Однак, чи цим повинен керуватися законодавець при прийнятті законів, чи, можливо, варто зважати на історичні аспекти розвитку й становлення України та на її сучасні потреби. Будемо сподіватись, що монополія, яка поступово набиратиме обертів до 2019 року, не утворить дефіцит адвокатів та не ускладнить доступ до правосуддя.

Проте у такій ситуації, як майже завжди, правда лежить десь посередині. Для ефективного функціонування монополії адвокатури перш за все необхідно сприяти формуванню культури прав людини, розвитку правової свідомості, адже споживачі правових послуг не бачать різниці між адвокатом та юристом. Державі необхідно виховувати у громадянина України повагу і необхідність в адвокаті, як такого, що найкраще і якомога якісніше, має представляти інтереси в суді.

Осипенко Ю.М.

*студентка 5-го курсу факультету адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ТАКТИКА ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА ЯК МЕДІАТОРА ПІД ЧАС УКЛАДЕННЯ МИРОВОЇ УГОДИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

В Україні гарантовано право кожній особі на захист свого цивільного права та інтересу в разі їх порушення, невизнання або оспорювання (ст.15 ЦК). Право на захист особа здійснює на свій розсуд (ст.20ЦК), самостійно обираючи засоби відновлення порушеного права.

Актуальність розробки проблеми забезпечення захисту цивільних прав із використанням позасудових способів обумовлена тим, що сучасний стан судового захисту в Україні є незадовільним. Несталість судової практики, недосконалість системи правового захисту призводить до того, що люди все частіше звертають свою увагу на альтернативні (позасудові) засоби вирішення спорів, до яких належить посередництво. Поширеним терміном для позначення посередництва є медіація.

Медіація є методом позасудового вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам цивільно-правового спору проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони змогли самостійно обрати той варіант рішення, який відповідатиме їхнім інтересам і задовольнить їхні потреби. (Кільдюшкіна О.О. «Медіація як спосіб захисту цивільних справ: сутність та переваги», наукова стаття).

При цьому, варто зазначити, що участь адвоката в процедурі посередництва в якості медіатора має вирізнитися певною специфікою в порівнянні з виконанням ролі медіатора іншими особами (конфліктологами, психологами, соціологами та ін.), оскільки адвокат є кваліфікованим юристом, який надає юридичну допомогу на професійній основі, з іншого боку, надання адвокатом допомоги у врегулюванні правових спорів (юридичних конфліктів) варто розглядати як здійснення адвокатської діяльності в більш широкій сфері, яка виходить за рамки традиційної ролі адвоката як радника з правових питань.

У сучасній юридичній літературі проблематикою участі юристів у медіації частково займалися такі правники, як М. Пель, Т. Сурдин, О.В. Лук'яновська. Питанням участі адвокатів у медіації присвячені праці А.М. Понасюка та М.Є. Семеняко. Однак, в межах зазначених праць висвітлюються лише окремі аспекти участі адвоката у процедурі посередництва у якості медіатора.

Медіація за своєю суттю є неформальною, добровільною процедурою, проте вона показує чудові результати у розв'язанні конфліктів. Світовий досвід вказує на те, що медіація є майже універсальним засобом вирішення конфліктів, що застосовується у багатьох сферах, починаючи від сімейних суперечок, закінчуючи конфліктами за участі громади та міжнародних конфліктах. (Кільдюшкіна О.О. «Медіація як спосіб захисту цивільних справ: сутність та переваги», наукова стаття).

Медіація є примирною процедурою, яка передбачає обговорення правової проблеми, що сталася, без зайвого психологічного загострення. Завдяки присутності медіатора, який