

2. Рагулин А. В. Тракта́т об Обращении 32-х, принципах, дискриминации и демократии в российской адвокатуре: монография. Москва: Евразийский научно-исследовательский институт проблем права, 2019. 584 с.
3. David B. Wilkins, Who Should Regulate Lawyers?, Vol. 105, No. 4 (Feb., 1992), pp. 799-887 (89 pages) Published By: The Harvard Law Review Association. DOI: 10.2307/1341608
4. Laurel S. Terry, Steve Mark, and Tahlia Gordon, Adopting Regulatory Objectives for the Legal Profession, 80 Fordham L. Rev. 2685 (2012).
5. Legal Services Act , 2007 (UK) 2007.
6. Рекомендация Rec (2000) 21 О свободе осуществления профессии юриста.
7. Legal Services Board Annual Report 2009/2010, para.38.
8. Law Society General Regulations, p. c. 14 (6).
9. Legal Services Regulation Act 2015. British Columbia Ombudsman, Available at: <http://www.ombudsman.bc.ca/what-we-do>
10. Alice Woolley. Rhetoric and Realities: What Independence of the Bar Requires of Lawyer Regulation. SSRN Electronic Journal 4(8). June 2011.
11. Між молотом та ковадлом: напади на адвокатів в Україні Звіт Місії МКЮ в Україні Квітень 2020 року.
12. Merton R. The Functions of the Professional Association, The American Journal of Nursing, Vol. 58, No. 1 (Jan., 1958), Published By: Lippincott Williams & Wilkins. DOI: 10.2307/3461366
13. Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers. 05.09.2018.
14. Mandate of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers. 28 January 2019.

Фурса Є.Є.

*кандидат юридичних наук,
Генеральне консульство України (м. Дюссельдорф, Німеччина),
член Німецько-українського об'єднання юристів*

ВЗАЄМОДІЯ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ ІЗ УКРАЇНСЬКИМИ КОНСУЛАМИ ЗА КОРДОНОМ: НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Відповідно до ст. 5 Віденської конвенції про консульські зносини, на консулів покладено функцію представництва громадян країни, яка представляється у судових та інших установах країни перебування [1]. Це положення поширюється і на діяльність українських консулів щодо

громадян України, які перебувають за кордоном. Автор давно працює над аналізом діяльності консулів щодо здійснення ними функції представництва та можливості їх співпраці з адвокатами [2].

Але вважаємо доцільним повернутися до подальшого дослідження цього питання у контексті вирішення організаційних питань щодо забезпечення громадян України безоплатною правовою допомогою не тільки в Україні, а й за кордоном, а також акредитації наших адвокатів у іноземних країнах з метою надання ними правової допомоги саме нашим громадянам, які перебувають за кордоном та шляхів їх співпраці з консулами. Цілком зрозуміло, що надання такої правової допомоги має узгоджуватися з такими важливими питаннями, як раціональність, оскільки для реалізації цього положення на практиці слід враховувати транспортні витрати, щоб адвокат на проїзд в певну країну не витрачав занадто багато коштів, оскільки в такому разі його правова допомога буде занадто дорогою і не співмірною з аналогічною правовою допомогою адвоката тієї країни, де має бути надана така правова допомога.

Так, згідно ст. 5 Віденської конвенції про консульські зносини, консул з дотриманням практики та порядку, встановлених у державі перебування, може забезпечувати належне представництво громадян держави, яку він представляє, в судових та інших установах держави перебування з метою отримання, відповідно до законів та правил держави перебування, розпоряджень про тимчасові заходи, які охороняють права та інтереси цих громадян, якщо у зв'язку із відсутністю чи з інших причин, такі громадяни не можуть своєчасно здійснити захист своїх прав та інтересів (п. і). Виходячи із аналізу даної норми, можна зробити висновок, що консул як сам може здійснювати таке представництво інтересів громадян, так і може доручити його здійснення українським фахівцям в галузі права, зокрема адвокатам Інюрколегії та широкому колу інших українських адвокатів, зареєстрованим в іноземних державах чи іноземним фахівцям.

З цього моменту вважаємо доцільним кваліфікувати таку правову допомогу відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу», оскільки доволі часто українські консули мають надавати правову допомогу громадянам України в органах юстиції іноземних країн. Звернемо увагу на той аспект, що всі громадяни України мають право на безоплатну первинну правову допомогу, де б вони не знаходилися і в цьому випадку можна побачити деяку неузгодженість між цим положенням Закону та Положення про консульський збір України, затверджене Наказом Міністерства закордонних справ України від 23.04.2018 № 182 (надалі – Положення). Так, у п. 3 розділу VI додатків 2 та 3 до Положення передбачено наступне: «Розгляд клопотання про надання інформації, що не потребує звернення до компетентних органів України, та оформлення відповідної довідки, крім довідок, що відповідно до законодавства України видаються безоплатно (щодо кожної особи окремо)» і визначено тариф за надання такої інформації.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», право на безоплатну первинну правову допомогу згідно з Конституцією України та цим Законом мають усі особи, які перебувають під юрисдикцією України, тобто навіть ті громадяни України, які перебувають за кордоном і, відповідно, звернулися до консульської установи або дипломатичного представництва, де вони знаходяться на території України. В такому разі їм має надаватися безоплатно:

- 1) правова інформація;
- 2) консультації і роз'яснення з правових питань;
- 3) складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру);

- 3-1) консультацій, роз'яснень та підготовка проектів договорів користування земельними ділянками (оренда, суборенда, земельний сервітут, емфітевзис, суперфіцій) для сільського населення – власників земельних ділянок;

- 4) допомога в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації.

Цей висновок впливає з того положення, що у ст. 9 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» до суб'єктів надання безоплатної первинної правової допомоги в Україні віднесені органи виконавчої влади, а Міністерство закордонних справ є органом виконавчої влади, отже і його підрозділи так само відносяться до цього органу влади. Дійсно, можна спорити з приводу понять «перебування під юрисдикцією України» та надання безоплатної правової допомоги в Україні, але сфера дії цього Закону не обмежена лише територією України по відношенню до її громадян, що може бути підтверджено посиланням на ст. 3 Конституції України та принцип верховенства права.

Тому, з одного боку, можна стверджувати, що надання первинної правової допомоги для громадян України має здійснюватися на безоплатній основі і відповідні тарифи Положення щодо оплати надання інформації не можуть застосовуватися до громадян України і мають бути усунені з Положення. З іншого боку, автор працює в консульській установі і безпосередньо знає про навантаження багатьох консульських установ та неможливість тим же складом цих установ надавати відповідну правову допомогу. В цьому випадку варто визнати, що оплата такої інформації оцінена в 30 доларів США є стримуючим чинником і за її отриманням звернуться лише в тих випадках, коли вона конче необхідна. Коли ж на сайтах консульських установ оприлюднити наведену у цій статті інформацію, то кількість звернень громадян на стільки збільшиться, що весь консульський персонал тільки й займатиметься наданням певних відомостей. Варто визнати, що після отримання українцями безвізу для перетинання кордону з країнами єврозони, кількість українців збільшилася в рази, але чисельність консульств

та штати консульських установ не зазнали істотного збільшення. І навіть в період карантину значна частина українців знаходиться в Німеччині та інших країнах з різним правовим статусом.

Отже, питання надання громадянам України за кордоном безоплатної первинної правової допомоги можна вважати дискусійним, тому на практиці воно вирішується по різному, але потребує законодавчого врегулювання. Тобто потрібно усунути колізію між положеннями Закону України «Про безоплатну правову допомогу» та Положенням про консульський збір України, затвердженим Наказом Міністерства закордонних справ України від 23.04.2018 № 182, оскільки доволі часто громадяни України зловживають своїми правами і вимагають надання безоплатної правової допомоги, а зміст їх вимог щодо безоплатного надання інформації виходить далеко за межі відомостей про законодавство України. Такі запитання забирають доволі багато часу і зусиль у працівників консульських установ, щоб знайти відповідні відомості в країні перебування.

Щодо питання про те, щоб до складу безоплатної первинної допомоги відносилися положення про складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру) та допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації, то вони неоднозначні і не зовсім коректні. Так, важко погодитися з положенням, що заяви, скарги та інші документи правового характеру не мають процесуального характеру – мабуть, малося на увазі, що ці заяви не повинні оформлюватися для звернення до суду, а матимуть дію лише при адміністративному оскарженні. Отже, це положення потребує уточнення у Законі України «Про безоплатну правову допомогу».

Щодо забезпечення доступу до вторинної правової допомоги та медіації, то тут питання постає для консульських установ в тому, що вони не здатні оплачувати ні іноземних адвокатів, ні іноземний судовий збір та інші пов'язані з такими справами витрати. Для надання таких коштів мають бути передбачені відповідні кошти на такі витрати, але консульські установи такими коштами не забезпечуються, а окремі громадяни України потребують такої допомоги. У зв'язку з цим, автор вважає за необхідне визначити, в яких країнах біля кордонів України, можуть працювати українські адвокати.

Згідно ч. 2 ст. 7 Закону Республіки Білорусь «Про адвокатуру та адвокатську діяльність в Республіці Білорусь», адвокати іноземних держав, які діють у відповідності з міжнародними договорами Республіки Білорусь, можуть надавати юридичну допомогу на території цієї країни після включення їх до Реєстру адвокатів, адвокатських бюро, юридичних консультацій і спеціальних дозволів (ліцензій) на право здійснення адвокатської діяльності в порядку, визначеному Міністерством юстиції цієї Республіки [3]. Отже, такий спосіб отримання відповідних дозволів на професійну діяльність в Республіці Білорусь нагадує відповідне положення

Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», хоча й має певну специфіку в обмеженнях. Не зважаючи на це, відносини між Україною та Республікою Білорусь мають добросусідський характер, про що свідчить Договір про дружбу, добросусідство і співробітництво між Україною і Республікою Білорусь [4], тому українські адвокати вправі розраховувати на сприятливе вирішення їх питань щодо дозволу на здійснення адвокатської діяльності в цій країні.

Деякі фахівці можуть зауважити, що наші громадяни вправі користуватися безоплатною правовою допомогою в Республіці Білорусь згідно ст. 2 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 1993 року [5], де гарантується, що громадяни кожної з Договірних Сторін і особи, що проживають на її території, звільняються від сплати і відшкодування судових і нотаріальних мит і витрат, а також користуються безкоштовною юридичною допомогою на тих же умовах, що і власні громадяни. Однак, варто провести порівняльний аналіз, щоб пересвідчитися в тому, що громадяни Білорусі мають вужчі права на безоплатну правову допомогу, ніж громадяни України. Для цього необхідно дослідити: ст. 62 Конституції Республіки Білорусь № 2875-ХІІ від 15 березня 1994 року, статті 17, 20, 41, 43, 45, 46 Кримінально-процесуального кодексу Республіки Білорусь № 295–3 від 16 червня 1999 року, статті 81, 124, 130, 131 Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь N 238-3 від 11 січня 1999 року; статті 4, 6, 28 Закону Республіки Білорусь N 2406-ХІІ від 30 грудня 2011 року «Про адвокатуру та адвокатську діяльність в Республіці Білорусь», пункт 4.2. Указу Президента Республіки Білорусь від 08.08.2005 року № 352 «Про запобігання наслідків торгівлі людьми», Постанову Міністерства юстиції Республіки Білорусь від 11.12.2007 року № 86 «Про деякі питання надання безоплатної юридичної допомоги» [6].

Отже, в такому випадку громадяни України можуть не отримати безоплатну правову допомогу і наша держава має забезпечувати власних громадян безоплатною правовою допомогою і в Республіці Білорусь, коли вони звернуться за такою допомогою до консульських установ України. Від того, на скільки дієвою буде така допомога з боку держави, на стільки громадяни зможуть довіряти власній державі. Тому, на нашу думку, на сайті консульських установ у Республіці Білорусь мають зазначатися ті способи отримання безоплатної правової допомоги, які Республіка Білорусь зобов'язана надавати громадянам України безоплатно, а також ті види безоплатної правової допомоги, які держава Україна готова забезпечити для власних громадян, за допомогою українських адвокатів, які зареєстровані в Республіці Білорусь і погодилися надавати безоплатну первинну і вторинну правову допомогу.

Українські адвокати і їх об'єднання повинні користуватися довірою як в Україні, так і в іноземних країнах. Вони мають бути широко представлені

в іноземних країнах та у міжнародних судових установах, отримувати офіційний доступ до здійснення професійної діяльності за межами України і держава має їм сприяти в цьому. Консули повинні знати, що українські адвокати нині вже спеціалізуються на міжнародних розслідуваннях, тобто вони надають за кордоном послуги клієнтам у таких питаннях як захист бізнесу або захист від кримінального переслідування та санкцій, накладених у рамках міжнародного співробітництва, а також пред'являють позови, що виникають із фідучіарних відносин тощо [7]. Тому в Україні мають бути створені спеціальні реєстри українських адвокатів, які зареєстровані як іноземні адвокати і консули повинні мати доступ до таких реєстрів з метою забезпечення надання ними правової допомоги громадянам України за кордоном [8]. Така тенденція має стимулюватися як Національною асоціацією адвокатів України, так і державою, яка має замовляти адвокатські послуги в українських адвокатів і через власні інформаційні джерела рекомендувати їх послуги в іноземних джерелах, зокрема, на сайтах дипломатичних і консульських установ.

Автор вважає, що Національна асоціація адвокатів України має налагоджувати зв'язки з відповідними іноземними адвокатськими об'єднаннями для обміну досвідом, сприяння в реєстрації власних адвокатів в іноземних країнах для надання безоплатної правової допомоги власним громадянам тощо.

Тому у цьому зв'язку дуже позитивним явищем є укладання Меморандуму про співробітництво Міністерства закордонних справ України із Національною асоціацією адвокатів. Даним документом визначено такі напрями співробітництва як: «організація та проведення заходів, спрямованих на підвищення інтересу іноземних держав, їх юридичних та фізичних осіб до взаємодії з Україною, зокрема, здійснення інвестицій в економіку України; співробітництво (в тому числі через мережу представництв Національної асоціації адвокатів України) щодо презентації на міжнародній арені адвокатури України, інтеграції української правничої спільноти в європейський простір, сприяння у налагодженні міжнародних зв'язків та обміну досвідом між національними асоціаціями адвокатів різних країн та іншими міжнародними правозахисними, правничими організаціями. Сторони докладатимуть спільних зусиль для підвищення рівня обізнаності громадян України, іноземців та осіб без громадянства в Україні та за кордоном щодо законодавства України та іноземних держав, дій у проблемних ситуаціях» [9].

Іншим варіантом широкого доступу українських адвокатів до сфери правової допомоги, на нашу думку, може стати їх включення до складу українських дипломатичних та/або консульських установ як на постійній основі, так і шляхом їх відрядження до таких установ для належного захисту прав громадян і юридичних осіб України в іноземних судах

та інших установах, наприклад, як це роблять німецькі консули, коли залучають до вчинення складних нотаріальних дій професійних німецьких нотаріусів, тобто має місце процедура сертифікації (акредитації) іноземних нотаріусів, нотаріальні посвідчення і засвідчення яких визнаються на рівні з нотаріальними діями консульської установи [10]. Дане положення впливає з міжнародних договорів, в яких представникам консульських установ надаються широкі повноваження із захисту прав громадян власних країн.

Однак, в цій ситуації виникає істотна проблема в тому, що адвокати мають оволодівати спеціальними знаннями законодавства і судової практики іноземних країн, міжнародного та іноземного права, тобто мають бути досить професійними фахівцями та не уступати у професіоналізмі адвокатам, прокурорам, слідчим іноземних країн. Тому вони мають оволодівати іноземними мовами, навчатися в іноземних країнах або проходити там тривалі стажування, до читання лекцій на курсах підвищення кваліфікації консулів, адвокатів повинні залучатися іноземні фахівці, слухачі мають забезпечуватися відповідною іноземною літературою, методичними розробками тощо.

Отже, це має бути системна та планомірна робота, а не формальне внесення змін до законодавства, які складно буде реалізувати. Зокрема, на сайті НААУ існує розділ «Законодавство іноземних країн про адвокатуру» [11], де розташовані лише Федеральне положення про адвокатуру Німеччини (український переклад), Закон про адвокатуру Польщі (український переклад) та правила адвокатської етики. Тобто відсутня будь-яка інформація про те, як українському адвокату набути статус захисника або представника в іноземних країнах. Отже, підняте питання вважаємо актуальним як для адвокатської політики, так і державної, зокрема, для вивчення та обміну досвідом з іноземними колегами.

Список використаної літератури:

1. Віденська конвенція про консульські зносини. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_047.
2. Фурса Є.Є. Виконання консулом України функції представництва в іноземному судді чи інших органах держави перебування // Судова апеляція. 2016. № 2 . С. 101-106; Фурса Є.Є. Здійснення консулом функції захисту прав та інтересів юридичних осіб-суб'єктів зовнішньо-економічної діяльності в державі перебування // Часопис Київського університету права. 2016. № 3. С. 404-408; Фурса Є.Є. Іноземний адвокат в Україні та співпраця консула із адвокатами України, акредитованими у державі перебування: проблеми законодавства та практики // Цивілістична процесуальна думка. 2018. № 3. С. 69-72.
3. Закон Республіки Білорусь «Про адвокатуру та адвокатську діяльність в Республіці Білорусь». URL: http://gka.grodno.by/norm-base/37-zakon_ob_advokature.html

4. Договір про дружбу, добросусідство і співробітництво між Україною і Республікою Білорусь, ратифікований Законом №267/97-ВР від 16.05.97. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/112_692#Text

5. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 1993 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text

6. Памятка «Право граждан на получение бесплатной юридической помощи» (по состоянию на 24.06.2011 года). URL: <http://www.disright.org/ru/info/pamyatka-pravo-grazhdan-na-poluchenie-besplatnoy-yuridicheskoy-pomoshchi-po-sostoyaniyu-na>

7. Міжнародні розслідування: нові практики українських адвокатів на далеких узбережжях - case managemen & international asserts tracing. Інтерв'ю з адвокатом Володимиром Богатирем – керуючим партнером АО "Богатир та Партнери", зареєстрованим як іноземний адвокат у Росії та Польщі // Український адвокат. 2016. № 1. 2 (113-114). С. 20-25.

8. Фурса Є.Є. Виконання консулом України функції представництва в іноземному судді чи інших органах держави перебування // Судова апеляція. 2016. № 2 . С. 101-106.

9. НААУ та МЗС уклали Меморандум про співробітництво. URL: <http://unba.org.ua/news/3809-naau-ta-mzs-uklali-memorandum-pro-spivrobitnictvo.html>

10. Фурса Є.Є. Взаємодія консула з нотаріусами на нішими уповноваженими особами при спадкуванні з іноземним елементом / В кн. Фурса Є.Є., Козяр-Скок Л.В. Окремі питання спадкування з іноземним елементом : консул, нотаріус, суд. Монографія. К.: Алета, 2017 . С.87-88.

11. Сайт НААУ. URL: <https://unba.org.ua/>

Brandman K.
policeman, New York, USA

CRITICISM BY THE ADVOCATE OF THE PARTICIPANTS IN THE TRIAL: THE REALISATION OF THE RIGHT TO DEFENSE OR CONTEMPT OF COURT?

The participants in the trial, including the advocate, have the right to freely express their opinions, of course, within the framework of the law. It is important that an advocate, criticizing the actions or inaction of the judge, act within the limits of their powers, without passing on the personality of the judge.

In this aspect, it is necessary to study the decisions of the European Court of Human Rights. The Court, in its Decision of 13 December 2007 in Folla v.