

АНОТАЦІЯ

Фоміна О. І. Відносини адвоката з клієнтом за договором про надання правової допомоги. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021.

Соціально-політична ситуація в Україні потребує реформування системи судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів, у тому числі – адвокатури. Проте не лише внутрідержавні, але й глобальні процеси впливають на розвиток інституту адвокатури, на особливості взаємодії адвокатури і держави, гарантії незалежності, правовий статус адвоката, види адвокатської діяльності тощо. В контексті удосконалення сфери надання професійної правничої допомоги, нових законодавчих підходів до визначення видів правничої допомоги, яка надається адвокатами, договір про надання правової допомоги виступає важливою гарантією захисту прав і законних інтересів як клієнта, так і адвоката.

Відносини адвоката з клієнтом виникають вже під час звернення особи за професійною правничою допомогою, тривають в процесі реалізації укладеного між ними договору про надання правової допомоги, а певні обов'язки виконуються адвокатом і після закінчення дії або розірвання договору про надання правової допомоги. Підвищення якості, повноти та своєчасності надання адвокатами професійної правничої допомоги потребує комплексного аналізу сутності та змісту правовідносин між адвокатом і клієнтом, розроблення положень та обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення правового регулювання статусу адвоката у відносинах з клієнтами.

Метою дисертаційного дослідження є розроблення теоретичних положень і практичних рекомендацій щодо удосконалення правового регулювання відносин між адвокатом та клієнтом за договором про надання правової допомоги.

У роботі висвітлено правову природу відносин між адвокатом і клієнтом. Визначено, що відносини адвоката й клієнта є сукупністю зв'язків між ними, що виникають і розвиваються з метою надання адвокатом клієнту професійної правничої допомоги, ґрунтуються на правових нормах і правилах адвокатської етики та припиняються у встановленому законом порядку. Зроблено висновок, що характерними рисами цих відносин є: 1) причина їх виникнення – реалізація конституційного права клієнта на професійну правничу допомогу; 2) наявність у цих правовідносинах суб'єкта зі спеціальним статусом – адвоката; 3) укладання договору про надання правової допомоги як підстави здійснення адвокатської діяльності; 4) обов'язковість дотримання адвокатом Правил адвокатської етики у цих відносинах; 5) наявність у адвоката специфічних обов'язків до укладання й після припинення дії договору про надання правової допомоги.

З'ясовано, що відносини адвоката з клієнтом проходять певні стадії. Виокремлено: 1) переддоговірну стадію, яка охоплює період взаємодії до початку дії договору про надання правової допомоги (звернення клієнта до адвоката для отримання правничої допомоги, з'ясування змісту доручення клієнта, виникнення обов'язків у адвоката щодо збереження адвокатської таємниці, дотримання адвокатом правил адвокатської етики); 2) стадію укладання договору, яка охоплює обговорення умов договору, узгодження розбіжностей щодо змісту та строків виконання доручення, формування домовленості щодо розміру та порядку внесення гонорару адвоката, підписання договору; 3) стадію виконання договору, зміст якої охоплює реалізацію клієнтом і адвокатом їх прав та здійснення обов'язків за договором); 4) стадію припинення дії договору, яка стосується розірвання договору за ініціативою адвоката, або за ініціативою клієнта, або за взаємною домовленістю, або припинення дії договору у зв'язку з його виконанням чи закінченням строку дії, та передбачає виконання адвокатом обов'язків, визначених Правилами адвокатської етики; 5) постдоговірну стадію, яка

передбачає дотримання адвокатом певних вимог законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність щодо клієнта.

Обґрунтовано, що норми Правил адвокатської етики, які регулюють відносини між адвокатом та клієнтом, можна класифікувати на такі: 1) що діють до укладання договору про надання правничої допомоги; 2) що діють під час його виконання; 3) що продовжують діяти після його розірвання або припинення дії.

Встановлено, що запровадження терміну «професійна правнича допомога» у тексті Конституції України, в Законі України «Про судоустрій та статус суддів», в процесуальному законодавстві обумовлює необхідність внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», у тому числі ст. 27, закріплюючи єдиною прийнятною назвою договору між адвокатом і клієнтом – договір про надання професійної правничої допомоги.

Запропоновано визначити договір про надання професійної правничої допомоги як домовленість між адвокатом (адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням) та клієнтом (його законним представником, іншою особою, яка діє в інтересах клієнта), що породжує виникнення взаємних прав та обов'язків у зв'язку з наданням клієнту професійної правничої допомоги.

Зроблено висновок щодо можливості застосування в Україні гонорару успіху. Визначено поняття «гонорар успіху» як особливий вид винагороди, який сплачується клієнтом адвокату виключно у разі позитивного вирішення справи на користь клієнта.

З метою удосконалення нормативного врегулювання відносин щодо гонорару успіху запропоновано проєкт Положення про застосування особливого виду винагороди, який сплачується клієнтом адвокату виключно у разі позитивного вирішення справи на користь клієнта.

Визначено поняття «довіра між адвокатом і клієнтом» – як результат дій адвоката та клієнта, що залежить від морально-психологічних, особистісних і професійних якостей адвоката й морально-психологічних і особистісних якостей клієнта, та знаходить прояв в особливому психологічному кліматі

взаємовідносин, що сприяє ефективному наданню професійної правничої допомоги.

Зроблено висновок, що на виконання доручення клієнта можуть впливати як негативні, так і позитивні фактори. Встановлено, що факторами, які негативно впливають на виконання доручення клієнта, є: недосконалість законодавства та його неоднакове застосування; негативні особистісні характеристики адвоката та клієнта; втручання в адвокатську діяльність з боку інших осіб (порушення гарантій адвокатської діяльності). Обґрунтовано, що факторами, які позитивно впливають на виконання доручення клієнта, є: професіоналізм адвоката, довіра між клієнтом і адвокатом, ефективність законодавства, єдність судової практики.

Критично проаналізовано запровадження у короткостроковій перспективі обов'язкового страхування професійної адвокатської діяльності. Зроблено висновок, що його запровадження наразі є недоцільним у зв'язку з відсутністю достатньої фінансової спроможності у адвокатів сплачувати страховий внесок, а також через несформованість у національній правовій доктрині єдиної концепції щодо страхування професійної діяльності адвокатів.

Дослідження проблематики притягнення адвокатів до відповідальності дозволило зробити висновок, що помилка адвоката — це ненавмисне відхилення адвоката від визначених законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність належних дій, вчинків, правил поведінки, яке призвело до порушення професійних обов'язків і Правил адвокатської етики.

При дослідженні відповідальності сторін за договором про надання правової допомоги визнано доцільним створення примирювальної комісії — постійно діючого органу при раді адвокатів регіону, метою діяльності якого є врегулювання спорів між адвокатом і клієнтом. Створення примирювальної комісії сприятиме: збереженню довірчих відносин між адвокатом і клієнтом; збереженню ділової репутації обох сторін; економії часу та грошових витрат;

зменшенню навантаження на кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатури та суди.

Досліджено етичні засади взаємовідносин між адвокатом і клієнтом, у тому числі в разі укладання клієнтом договору про надання правової допомоги з декількома адвокатами.

Визначено, що етика відносин адвоката з клієнтом – це сукупність моральних вимог і цінностей, які регулюють взаємодію адвоката з клієнтом і реалізуються у відносинах між ними.

Встановлено, що укладання клієнтом договору про надання правової допомоги з декількома адвокатами породжує ситуацію, коли в системі «адвокат-клієнт» виникає додатковий учасник, внаслідок чого створюються паралельні відносини: «адвокат 1 – клієнт», «адвокат 2 – клієнт», «адвокат 1 – адвокат 2». Особливості зазначених відносин полягають у розподілі обов'язків, повноважень та відповідальності кожного з адвокатів при виконанні доручення клієнта, дотримання балансу у відносинах між адвокатами з метою недопущення неузгодженості, непослідовності або дублювання дій.

Проведено системний аналіз українського та зарубіжного досвіду щодо кількості захисників у судовому розгляді. Зроблено висновок щодо доцільності зміни максимальної кількості захисників – не більше трьох, проте з правом подання обґрунтованого клопотання щодо необхідності їх збільшення.

Запропоновано усунути прогалину щодо невизначеності форми обов'язкової згоди клієнта на надання йому правничої (правової) допомоги в разі укладення договору про надання правничої допомоги іншою особою в інтересах клієнта відповідно до вимоги ст. 51 КПК України. Визначено необхідність фіксування обов'язкової згоди клієнта в окремому письмовому або електронному документі, в тому числі за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем, телетайпного, електронного або іншого

технічного засобу зв'язку, факсимільного відтворення за допомогою засобів механічного, електронного або іншого копіювання.

За наслідками зроблених в процесі дослідження висновків сформульовано пропозиції щодо удосконалення законодавства України в частині відносин адвоката з клієнтом за договором про надання правової допомоги.

Ключові слова: адвокатура, адвокат, адвокатська діяльність, принципи адвокатської діяльності, професійна правнича допомога, договір про надання правової допомоги, гонорар адвоката, відповідальність адвоката, адвокатська етика, принципи адвокатської етики.

ABSTRACT

Fomina O. I. Advocate-client relations under a legal services contract. -

Qualifying scientific work as manuscript.

Thesis for the degree of Doctor of Philosophy in the specialty 081 "Law". – National University "Odesa Law Academy", Odesa, 2021.

The socio-political situation in Ukraine requires reform of the judicial system, the judiciary and related legal institutions, including the bar. However, not only domestic but also global processes affect the development of the bar, the peculiarities of the interaction between the bar and the state, guarantees of independence, the legal status of an advocate, the types of practice of law etc. In light of the improvement of professional legal services, new legislative approaches to determining the types of legal services provided by advocates, the contract on legal services is an important guarantee of protection of the rights and legitimate interests of both the client and the advocate.

The advocate's relationship with the client arises when a person seeks professional legal services, continues during the implementation of the legal services contract concluded between them, and certain duties are performed by the advocate after the expiration or termination of the legal services contract. Improving the quality, completeness and timeliness of professional legal services by advocates requires a comprehensive analysis of the nature and content of the legal relationship between advocate and client, development of provisions and reasonable proposals to improve the legal regulation of advocate status in relations with clients.

The purpose of the thesis research is to develop theoretical provisions and practical recommendations for improving the legal regulation of advocate-client relationship under a legal services contract.

The paper presents a general description of the legal nature of advocate-client relationship. It is determined that the advocate-client relationship is a set of relations between an advocate and a client that arise and develop in order for the advocate to provide professional legal service to the client, are based on principles of law, rules of advocates' ethics, and are terminated in accordance with the procedure established

by law. It is concluded, that the characteristic features of these relations are: 1) the reason for their emergence – the implementation of the client's constitutional right to professional legal services; 2) the presence in these legal relations of a subject with a special status – an advocate; 3) the conclusion of an legal services contract as the basis for practicing law; 4) the obligation of the advocate to comply with the Rules of Advocates' Ethics in these relations; 5) the advocate has specific duties before the conclusion and after the termination of the legal services contract.

It is found that the advocate-client relationship involves certain stages. Separated: 1) the pre-contractual stage, which covers the period of interaction before the legal services contract comes into effect (client's request to the advocate for legal services, determination of the content of the client's order, emergence of duties for the advocate to comply with advocate-client privilege, compliance with the requirements of the rules of advocates' ethics); 2) the stage of the contract conclusion, covering the discussion of the terms of the contract, coordination of the content and timing of the execution of the order, reaching consensus on the amount and order of payment of the advocate`s fee, signing the contract; 3) the stage of contract performance, which covers the implementation of the contractual rights and obligations of the client and advocate; 4) the stage of contract termination, covering the termination of the contract on the initiative of the advocate or on the initiative of the client, or by mutual agreement, or the termination of the contract in connection with its performance or expiration, and provides for the advocate to perform the duties specified in the Rules of Advocates' Ethics; 5) the post-contractual stage, which provides for the advocate to comply with certain legal requirements on bar and practice of law in relation to the client.

It is proved that the Rules of Advocates' Ethics, which regulate the relationship between the advocate and the client, can be classified as such that: 1) are valid before the conclusion of a legal services contract; 2) are valid during its execution; 3) continue to apply after its termination.

It is established that the introduction of the term "professional legal service" in the text of the Constitution of Ukraine, the Law of Ukraine "On the Judicial System

and Status of Judges", procedural legislation makes it necessary to amend the Law of Ukraine "On the Bar and Practice of Law", including Article 27, establishing a professional legal services contract the only acceptable name of the contract between an advocate and a client.

It is proposed to define the professional legal services contract as an agreement between an advocate (advocate bureau, advocate company) and a client (his/her legal representative, another person acting in the interests of the client), which generates mutual rights and obligations in the process of providing and receiving professional legal services.

The conclusion is made about the possibility of applying the success fee in Ukraine. The concept of "success fee" is defined as a special type of remuneration paid by the client to the advocate only in the event of a positive decision on the case in favour of the client.

In order to improve the regulation of the relationship on the success fee, a draft Regulation on the application of a special type of remuneration, which is paid by the client to an advocate only in the case of a positive decision in favor of the client, is proposed.

The concept of trust between advocate and client is defined as the result of actions of advocate and client, which depends on the moral and psychological, personal and professional qualities of the advocate and moral, psychological and personal qualities of the client, and finds expression in the special psychological climate of the relationship, which contributes to the effective provision of professional legal service.

It is concluded that the execution of the client's order can be influenced by both negative and positive factors. It is established that the factors that negatively affect the execution of the client's order are: imperfection of legislation and its unequal application; negative personal features of the advocate and the client; interference in the advocate's activity by other persons (violation of guarantees of practice of law). It is proved that the factors that positively affect the execution of the client's order

are: professionalism of the advocate, trust between the client and the advocate, effectiveness of legislation, unity of judicial practice.

The possibility of introducing compulsory professional activity insurance for advocate is critically analysed. It is concluded that its introduction is currently impractical due to the lack of sufficient financial capacity of advocates to pay the insurance premium and the lack of a single concept in the national legal doctrine of professional insurance for advocates.

The study of the problems of bringing advocates to justice allowed to conclude that an advocate's mistake is an unintentional deviation of an advocate from the actions defined by the legislation on the bar and practice of law, which has led to a violation of professional duties and the Rules of Advocates' Ethics.

When studying the liability of the parties under the legal services contract, it is considered appropriate to create a conciliatory commission – a permanent body of the regional bar council, the purpose of which is to resolve disputes between the advocate and the client. Creation of a conciliatory commission will contribute to maintaining a trusting relationship between the advocate and the client; preserving the business reputation of both parties; saving time and money; reducing the burden on the Qualifications and Disciplinary Bar Commission and the courts.

The ethical principles of advocate-client relationship are investigated, including when a client concludes legal services contract with several advocates.

It is determined that the ethics of advocate-client relationship is a set of moral requirements and values that regulate the interaction of the advocate with the client and are realized in the relationship between them.

It is established that the conclusion of the legal services contract by the client with several advocates creates a situation when in the system "advocate-client" there is an additional participant, as a result, a parallel relationship is created "advocate 1 – client", "advocate 2 – client", "advocate 1 – advocate 2". The peculiarities of this relationship are the distribution of duties, powers and responsibilities of each of the

advocates in the execution of the client's order, maintaining a balance in the relationship between advocates in order to avoid inconsistency, incoherence or duplication of actions.

A systematic analysis of Ukrainian and foreign experience on the number of defenders in court proceedings is carried out. It is concluded on expediency to change maximum number of defenders – no more than three, but with the right of submitting a reasonable request regarding the need to increase them.

It is proposed to close the gap regarding the uncertainty of the form of mandatory consent of the client to provide him with legal service in case of concluding a legal services contract by another person in the interests of the client due to the requirements of the art. 51 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. The need to record the mandatory consent of the client in a separate written or electronic document, including information and telecommunication systems, teletype, electronic or other technical means of communication, facsimile reproduction by mechanical, electronic or other means is determined.

Based on the results of the conclusions made herein, proposals were formulated to improve the legislation of Ukraine on the bar in terms of advocate-client relationship under a legal services contract.

Keywords: bar, advocate, practice of law, principles of practicing law, professional legal services, legal services contract, advocate's fee, advocate's responsibility, advocate ethics, principles of advocate ethics.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Фоміна О. І. До питання про суттєві умови та правову природу договору про надання правової допомоги. *Юридичний бюлетень*. 2018. Т. 1. № 7. С. 144–148.
2. Фоміна О. І. Характеристика правового статусу клієнта за договором про надання правової допомоги. *Приватне та публічне право*. 2019. № 3. С. 126–129.
3. Фоміна О. І. Взаємовідносини між адвокатом та клієнтом: зарубіжний досвід. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 2. С. 296–299.

Публікація в зарубіжному виданні:

1. Фоміна О. І. Гонорар успіху як форма винагороди адвоката: перспектива впровадження. *Recht der Osteuropäischen Staaten*. 2019. № 1. С. 206–209.

Публікація в базі даних Web of Science:

1. Bakaianova, N., Svyda, O., Demenchuk, M., Dzhaburiya, O., Fomina, O. Advocacy of Ukraine under constitutional reform. *Amazonia investiga*. Vol. 8 Núm. 22: 574-579.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Фоміна О. І. Актуальні проблеми захисту прав потерпілого та шляхи їх вирішення. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє* : матеріали VII Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 10 листоп. 2017 р.). відп. ред. Н. М. Бакаянова, Є. С. Хижняк. Одеса : «Гельменевтика», 2017. С. 441–443.
2. Фоміна О. І. Захист адвокатом прав клієнта з урахуванням змін до

кримінального процесуального законодавства. *Актуальні проблеми адвокатури* : Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 14 грудня 2017 р.) / Нац. акад. ім. Я. Мудрого. Харків, 2017. С. 215-217.

3. Фоміна О. І. Довіра як складова відносин між адвокатом та клієнтом. *Правове життя сучасної України*: у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 травня 2019 р.). 2019. С. 135–137.

4. Фоміна О. І. Удосконалення регламентації принципу законності у взаємовідносинах «адвокат-клієнт». *Актуальні проблеми судового права* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конфер., присвяченої 70-річчю з дня нар. професора Івана Єгоровича Марочкіна (м. Харків, 31 травня 2019 р.). С. 183–185.

5. Фоміна О. І. До питання прийняття доручення декількома адвокатами. *Юридична наука в сучасному світі: здобутки перспективи* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 27 вересня 2019 р.). Одеса : «Гельветика», 2019. С. 121–123.

6. Фоміна О. І. До питання вирішення конфліктів між адвокатом та клієнтом. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє* : матер. IX Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 листопада 2019 р.) Одеса : «Фенікс», 2019. С. 122–124.

7. Фоміна О. І. Вплив порушень гарантій адвокатської діяльності на взаємовідносини адвоката з клієнтом. *Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 1–2 травня 2020 р.). Дніпро, 2020. С. 137–140.

8. Фоміна О. І. До питання зловживання довірою у відносинах адвокат-клієнт. *Правове життя сучасної України*: у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 травня 2020 р.). Одеса, 2020. С. 415–417.

9. Фоміна О. І. Фінансовий моніторинг адвокатської діяльності як загроза довірчим відносинам адвоката з клієнтом. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє* : X Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 6 листопада 2020 р.). Одеса : Фенікс, 2020. С. 90–92.