

SECTION 4. THE CIVIL PROCESS

DOI: 10.46299/ISG.2023.MONO.LEGAL.2.4.1

4.1 Актуальні проблеми здійснення адвокатської діяльності в Україні

Адвокатура в Україні - це один з найважливіших соціально-правових інститутів для суспільства. Неможливо уявити правову державу без наявності даного інституту. Держава в особі органів законодавчої, виконавчої та судової влади сприймає людину як найвищу цінність у суспільстві та робить активні спроби для вирішення проблем захисту інтересів особистості. Суд на сьогодні є єдиним органом, що спрямовує свою діяльність на відновлення порушених прав особи, сприяє захисту її інтересів, та забезпечує справедливість у суспільстві. [22,с.78]. Однак, для доведення порушених прав важливим є участь адвоката який сприятиме створенню належних умов для їх ефективного відновлення. Обов'язком адвоката першочергово є захист особи, що може здійснюватися передбаченим законодавством способом.

Актуальність теми. Наразі інститут української адвокатури стоїть перед потребою визначення нових векторів подальшого розвитку, що зумовлено загостренням політичної ситуації, рядом зовнішніх загроз та внутрішніх ризиків. Особливої уваги заслуговує дослідження правового статусу адвоката в цивільному судочинстві, що обумовлено особливостями процесуальних вимог. Загалом, українське законодавство наділяє адвоката досить широкими правами, однак, в деяких випадках залишаються не врегульованими питання щодо їх вільної реалізації

Об'єктом дослідження суспільні відносини, що регулюють порядок надання правової допомоги особі, встановлюють реалізацію адвокатом своїх повноважень стосовно представництва у суді. [28,с.56].

Предметом дослідження є правовий статус адвоката в процесі цивільного судочинства, що полягає в змісті його прав та обов'язків при здійсненні адвокатської діяльності в різних видах цивільного судочинства.

Метої роботи здійснення характеристики правового статусу адвоката в системі цивільного процесу, здійснення огляду на зміст його прав та обов'язків, аналіз проблем при реалізації адвокатської діяльності.

Мета роботи зумовила виконання низки завдань, що сприятимуть її досягненню, серед основних завдань:

- Здійснення дослідження історичних передумов формування інституту адвокатури, встановлення правової природи статусу адвоката;
- Визначення правового статусу адвоката в сучасному українському суспільстві;
- Здійснення загальної характеристики правового становища адвоката в системі цивільного процесу;
- Розглянути основні види адвокатської діяльності відповідно до законодавства України;
- Визначити повноваження адвоката в цивільній справі суду першої інстанції;
- Здійснити огляд діяльності адвоката в апеляційному та касаційному провадженні; [24,с.14].
- Встановити основні недоліки правової системи в питанні забезпечення дотримання гарантій адвокатської діяльності.

Захист прав, свобод та законних інтересів людини та громадянина, посилення їх соціальної захищеності є пріоритетними напрямками діяльності держави та найважливішими завданнями будь-якої правової держави. Влада України, а саме органи законодавчої, виконавчої та судової влади повинні спрямовувати свою діяльність на «сприйняття людини як найвищу цінність у суспільстві, у зв'язку з чим повинна створювати ефективні спроби вирішення проблем захисту інтересів особистості» [26]. Орієнтиром державних органів в реалізації захисту людини є закріплене в статті 56 Конституції України положення про право на професійну правничу допомогу яка може надаватися на безоплатній основі. Адвокатом безпосередньо є людина, що має доволі вагомий спектр правових знань та навичок, що виражаються в підготовці та

веденні справи, спостереженні за дотриманням припису закону та ін. Важливо, що діяльність адвокатів має некомерційний характер, на відміну діяльності спеціалізованих організацій та приватно практикуючих юристів, які мають на меті отримання прибутку. Дане твердження підтверджується закріпленням конституційного положення про безоплатну правову допомогу, через що, систему адвокатури формують як адвокати, що мають перш за все фінансовий інтерес, а також, ті адвокати, що здійснюють свою діяльність з державних гарантій.

Адвокат - це людина, яка дуже вразлива до несправедливості, у тому числі й правової. Відомо чимало випадків, коли невинні люди виявлялися засудженими та несли покарання як справжні злочинці. А щоб такі випадки звести до нуля, адвокат намагається відстояти справедливість та правду, забезпечити верховенство права та захистити правопорядок, особливо від необґрунтованих посягань з боку держави. Як зауважує Т.В. Стельмах «правовий статус адвоката являється комплексною категорією, що відображає правове становище його у суспільстві, яке характеризується наявністю у адвоката юридично установлені сукупності гарантій, прав, обов'язків і відповідальності» [28,с.433]. Адвокат – це професіонал у питаннях оцінки правових явищ та правової дійсності, завдяки яким він може побудувати «інструмент» правового захисту особи.

Ключовою рисою правового статусу адвоката є його різноманітність, що пов'язана з тим, що він повинен орієнтуватися у всіх галузях права, як суддя та прокурор. Адже адвокат може відстоювати права та законні інтереси свого клієнта у цивільному, конституційному, адміністративному та кримінальному провадженнях, а також, в Європейському суді з прав людини. Також адвокат консультує з корпоративних, шлюбно-сімейних, земельних, виборчих, житлових, податкових питань. Особливість правового статусу також полягає в професійно-правовій ідеології адвоката, що розкривається з точки зору трьох основних елементів: «1) адвокат повинен дотримуватися позиції свого клієнта, навіть якщо вона відрізняється від офіційної чи регламентованої

законодавством норми; 2) притримування ліберальних поглядів, та здійснення своєї діяльності з притримуванням основних принципів дано течії; 3) адвокат, висловлюючи свою думку у справі, може не дотримуватися суворої формалізованості та нормативної заданості» [29,с.130].

В більшості випадків огляд процесуального статусу адвоката пов'язаний з діяльністю, що він виконує, наприклад, у цивільних справах адвокати беруть участь в ролі представника. Хочемо зазначити, що саме з огляду на представництво інтересів особи як її представника проявляється унікальний статус адвоката в правовій системі. Відповідно до законодавчих положень ч. 2 ст. 15 Цивільного процесуального кодексу України «представництво у суді як вид правничої допомоги здійснюється виключно адвокатом» [30]. Завдяки представництву адвокат виконує головне завдання захисту прав особи, що є гарантованим Конституцією України (право на професійну правничу допомогу).

Адвокату́ра України - недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання організації і діяльності адвокатури в порядку, встановленому законом. Складно уявити цивільне судочинство без існування даного інституту. Роль адвоката в здійсненні цивільного провадження має вагомий роль, що обґрунтована високими професійними знаннями, створенням сприятливих умов для відновлення порушеного права особи яку він захищає. Однак, для подальшого функціонування даного інституту є необхідним впровадження низки змін у законодавчу сферу, що обумовлена наявними проблемами у сфері забезпечення гарантій адвокатської діяльності. Як зазначає А.О. Іщенко проблемами в даній сфері є «прояви масових порушень прав адвоката не лише як захисника та представника у судовому процесі, але і правових гарантій його діяльності як представника професії зі спеціальним статусом» [34,с.194]. Ми згодні з думкою науковця, та вважаємо, що вдосконалення правової системи неможливо без вирішення питань, що мають пріоритетне значення для захисту

прав особи.

Актуальність теми обумовлена підняттям даного питання в правовій сфері. На сьогодні, доволі значна кількість адвокатів стикається з порушенням даних законодавством гарантій адвокатської діяльності. Варто звернути увагу на звітність НААУ про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні, що має доволі невтішний показник. Лише станом на 2021 рік, надійшло понад 150 звернень адвокатів які заявляють про порушення гарантій. Комітетом захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності «було надано близько 145 відповідей на заяву, та одночасно 80 звернень до керівництва правоохоронних органів з вимогою припинення порушення гарантій адвокатської діяльності» [23, с. 45].

Неодноразові факти порушення адвокатської діяльності свідчать про потребу в розробленні необхідного інструменту щодо зміни державної політики в цій сфері. До порушень гарантій адвокатської діяльності, необхідними питаннями, що повинні виносити на законодавчий рівень це: порушення правової адвокатської таємниці, незаконне здійснення допиту адвоката, що здійснюється для усунення даного захисника; незаконні здійснення обшуку юридичної структури, а також, місця їх проживання. Варто виходити з того, що будь-яке порушення діяльності адвоката зумовлює порушення прав особи стосовно якої він здійснює захист. Тому, можемо прийти до висновку, що відсутність в українському законодавстві дієвого заходу відповідальності державних службовців за порушення професійних прав та гарантій адвокатів є причиною, через яку подібні порушення залишаються латентними і продовжуються до сьогодні, Дані фактори є причиною відсутності судової практики з цих питань, а також відсутності позитивних показників. [32,с.77].

Доволі дискусійним питанням на сьогодні є формування проєкт Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) Президентом України було висунуто питання про скасування виключного права адвокатів на представництво осіб у судових установах [29]. Дане положення зумовило появу різних концептуальних

поглядів на сприйняття ролі адвокатури в механізмі держави щодо забезпечення захисту особи. На розгляд виноситься питання можливості інших осіб надавати правову допомогу особі. На нашу думку, дане впровадження не відповідає гарантіям Конституції України. Перш за все, ми повинні розуміти, що життя, права та свободи, честь та гідність особи повинні бути найпріоритетнішою цінністю для держави. В разі порушення прав, особа має право отримати доволі високу правову допомогу, однак, чи буде це можливим, якщо представництво у суді буде здійснювати особа без відповідного досвіду в цій сфері. Варто зазначити, що наявність фахових знань, юридичної освіти, не можуть на належному рівні забезпечити успіх в процесі здійснення захисту прав в судовому провадженні. [27,с.23].

Тому, вважаємо, що саме держава повинна сприяти встановленню належного рівня надання правової допомоги, а також, забезпечити належність правового статусу правника під час здійснення представництва. Прийняття відповідної зміни, може повернути правничу спільноту до минулих часів, у зв'язку з чим, практика законодавчого вдосконалення залишатиметься на місці.

З огляду на проведені дослідження ми дійшли до наступного висновку, що адвокатура України утвердилась у суспільній свідомості як важливий інститут громадянського суспільства з унікальним історичним розвитком. Спеціальним і головним завданням адвокатури є забезпечення кваліфікованою юридичною допомогою кожного, хто її потребує. Адвокатура визначається як незалежний, самоврядний інститут громадянського суспільства, публічна корпорація професійних юристів, покликана брати участь у здійсненні правосуддя і надавати на професійній основі кваліфіковану правову допомогу, виконуючи покладену на неї публічноправову функцію - контроль за дотриманням державою правових норм щодо кожного члена суспільства. Конституційне регулювання адвокатської діяльності дозволяє визнати наявність її конституційно-правового статусу, не тільки з позиції формального закріплення, але і її фактичної значимості для суспільства в цілому. [28,с.65].

Очевидною є поява двох нормативних конструкцій, які потребують урахування та узгодження з визначеннями, що містяться у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а саме: 1) представництво у суді – це вид правничої допомоги, яка здійснюється виключно адвокатом, крім випадків встановлених законом; 2) професійна правнича допомога – це представництво у суді, яке здійснюється винятково адвокатом. [25,с.5].

Метою участі адвоката як представника в цивільному провадженні є надання вищевказаним особам правової допомоги шляхом забезпечення реалізації їхніх прав і обов'язків щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. [31,с.65].

Адвокат зобов'язаний добросовісно користуватися своїми процесуальними правами. Дії, які залежно від конкретних обставин можуть бути витлумачені судом як зловживання процесуальними правами, передбачені у ст. 44 ЦПК України. Їх перелік є невичерпним і характеризується використанням таких оцінних конструкцій, як, наприклад, «завідомо безпідставний відвід», «очевидно штучний характер» тощо. Зловживання адвокатом, як і будь-яким іншим учасником судового процесу, процесуальними правами дестабілізує процес судового захисту прав людини, що суперечить завданню цивільного судочинства, яке полягає у справедливому, неупередженому та своєчасному розгляді й вирішенні цивільних справ.

Статтею 58 Конституції України визначено конституційний статус адвокатури у нашій державі. Згідно даної статті кожна особа має право на правову допомогу та є вільною у виборі захисника своїх прав для забезпечення захисту від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах чи інших органах державної влади. Дана норма є суттєвою та основоположною на стадії встановлення взаємовідносин між клієнтом та адвокатом у цивільному процесі. Представництво адвокатами осіб у судах є договірним видом представництва. Участь такого правозахисника як адвокат в цивільному процесі обумовлюється волевиявленням особи, якій потрібен

захист її прав. Даний момент є проявом диспозитивності цивільного процесу. Основні принципи адвокатської діяльності полягають у здійсненні її на засадах верховенства права, законності, незалежності, гуманізму, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів. [31,с.11].

Судове представництво у цивільному процесі полягає у процесуальних діях, які своїми наслідками мають значення для довірителя і, власне, це визначає обсяг повноважень представника. Особа має право обмежити коло повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії, зробивши застереження про це у довіреності чи договорі про надання правової допомоги. Таким чином, адвокат може діяти лише в межах повноважень, що надав йому клієнт, однак з урахуванням застережень, визначених довіреністю чи договором.

При підготовці матеріалів для звернення до суду та безпосередньо звернення адвокат повинен вжити заходів для отримання доказів шляхом подачі запиту для отримання інформації, що має значення для предмета спору до відповідних посадових осіб, підприємств, установ та організацій. Відповідно до ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право звертатися з адвокатськими запитами (у тому числі щодо отримання копій документів) до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб). [25,с.17].

Суть апеляційного оскарження полягає в повторному розгляді й постановленні іншого рішення у справі судом апеляційної інстанції. Апеляційне оскарження є процесуальною гарантією захисту прав і інтересів сторін, інших учасників справи, зміцнення законності та належного виконання завдань цивільного судочинства. Під час даного виду провадження оскарження судових актів і перевірка судом апеляційної інстанції їх законності й обґрунтованості шляхом повторного розгляду справи з можливістю встановлювати нові факти, досліджувати нові докази, а також докази, які

досліджувалися судом першої інстанції з порушенням встановленого порядку. Отже, ми прийшли до висновку, що українська адвокатура була і залишається прихильником реформ, які спрямовані на подальшу адаптацію чинних європейських практик. Отже, пріоритетами реформування адвокатури є збереження незалежності професії та підвищення професійних стандартів. Запорукою цього є ефективне адвокатське самоврядування, а також посилення і захист прав та гарантій професійної адвокатської діяльності.