

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХЕРСОНСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ФАКУЛЬТЕТ БІЗНЕСУ І ПРАВА
КАФЕДРА ПУБЛІЧНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА І
ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**ІНСТИТУТ АДВОКАТУРИ В СУЧАСНИХ УМОВАХ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

Кваліфікаційна робота (проект)
на здобуття ступеня вищої освіти «магістр»

Виконала: студентка 2 курсу 13-251 Мз групи
Спеціальності 262 Правоохоронна діяльність
Освітньо-професійної програми
«Правоохоронна діяльність»

Козлович Альона Віталіївна

Керівник: к.і.н., доцент Капарулін Ю.В.

Рецензент: «.»»

Херсон – 2020

ЗМІСТ

ВСТУП	3
РОЗДІЛ 1. Загальна характеристика забезпечення діяльності адвокатури в сучасних умовах	10
1.1. Правова природа адвокатури в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави.....	10
1.2. Адвокатура як правозахисний інститут у механізмі здійснення судочинства.....	20
РОЗДІЛ 2. Особливості здійснення адвокатом представництва в судовому процесі: проблемні аспекти	28
2.1. Правова характеристика представництва в процесуальних правовідносинах.....	28
2.2. Адвокат як представник потерпілого у кримінальному провадженні.....	37
2.3. Представництво як форма надання професійної правничої допомоги адвокатом у цивільному процесі України.....	46
2.4. Статус адвоката як представника під час захисту прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному процесі України.....	56
РОЗДІЛ 3. Модернізація діяльності адвокатури в Україні з врахуванням міжнародного досвіду	64
3.1. Міжнародний досвід організації та діяльності адвокатури, можливості його адаптації у національне законодавство.....	64
3.2. Напрями реформування та перспективи розвитку адвокатури в Україні.....	73
ВИСНОВКИ	82
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	88

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Становлення громадянського суспільства в Україні та формування демократичної, правової держави в значній мірі пов'язуються з довготривалим та нелегким процесом, який затверджує пріоритетність інтересів будь-якої особи, а також існуючим конституційним механізмом в аспекті захисту прав і свобод людини та громадянина. Досягнути цю мету неможливо без такого належно функціонуючого інституту громадянського суспільства як адвокатура, яка є основоположною правозахисною інституцією та якій належить одна із ключових ролей під час забезпечення якісного розвитку та формування даного суспільства.

В умовах сьогодення функціонування інституту адвокатури безпосередньо пов'язується зі зміною векторного напрямку в аспекті його удосконалення згідно до ідеологічного проведення реформ в нашій країні. Так, після внесення відповідних змін у 2016 році до Конституції України, фактично було введено адвокатську монополію, за якою виключне право на представництво інших осіб в суді отримував адвокат. Хоч ці зміни і були введені в 2016 році, проте їх дещо відтермінували. У Верховному Суді та судах касаційної інстанції вони почали діяти в 2017 році, в апеляційних судах – в 2018 році, у судах першої інстанції – в 2019 році. А вже в 2020 році, виключно адвокати та прокурори представляють в судах органи державної влади та місцевого самоврядування.

З однієї сторони такі зміни видаються цілком логічними, оскільки адвокат – це фахівець, у якого є спеціальна ліцензія для того, щоб надавати правову допомогу. Зазначене, без сумніву спрощує роботу суддям, яким буде значно легше здійснювати процес з людиною, яка є юридично обізнана, але з іншої сторони – подібні зміни, як засвідчує практика, абсолютно не гарантують отримання громадянами якісних

послуг від адвокатів. На превеликий жаль, сучасні реалії ринку щодо надання юридичних послуг в Україні такі, що високі гонорари та свідоцтво адвоката ще не говорять про те, що він професійний фахівець. Якщо не брати до уваги можливість самостійного представництва інтересів суді, що зустрічається вкрай рідко в нашій країні, так чи інакше, ці зміни змушують громадян витратити набагато більше коштів для судових процесів, тому що раніше у судових процесах могли фігурувати звичайні юристи без адвокатського посвідчення, за послуги яких громадяни платили на порядок дешевше, ніж за адвокатські.

В цілому, така ініціатива стосовно закріплення адвокатської монополії в Конституції України зумовила «жваві» дискусії серед правознавців та адвокатів, більшістю яких вона оцінювалася з негативної сторони. В той же час, з приходом до влади нового керівництва, в січні 2020 року – Президентом Зеленським було внесено законопроект щодо скасування адвокатської монополії як невідкладний, який наразі все ще знаходиться в стані розгляду, не дивлячись на те, що він, між іншим, отримав позитивний висновок Конституційного суду.

Враховуючи те, що найближчим часом скасування адвокатської монополії не передбачається, запроваджений на рівні Конституції новий вид представництва (професійне представництво), яке має надаватися тільки адвокатами, вбачається за доцільне дослідити проблеми участі адвокатів як професійних представників, що надають професійну правничу допомогу у судовому процесі.

На доктринальному рівні деякі аспекти щодо представництва та здійснення адвокатської діяльності слугували предметом дослідження вітчизняних та зарубіжних вчених і правників, зокрема: Ю.П. Аленіна, С.А. Альперта, В.Г. Андрусіва, О.А. Банчука, А.М. Бірюкова, Н.В. Борзих, Є.В. Васьковського, Т.Б. Вільчика, А.О. Власова, О.О. Воронова, В.І. Галагана, І.Ю. Гловацького, В.Г. Гончаренка, Ю.О. Гурджі, Я.П. Зейкана, В.С. Зеленецького, І.І. Задоя, О.В. Капліна,

С.О. Ковальчука, Д.В. Кухнюка, О.Ю. Ланя, А.М. Ларіна, Л.М. Лобойка, М.А. Маркуша, О.Р. Михайленка, М.Г. Моторигіна, В.В. Назарова, В.Т. Нора, Н.О. Обловацької, Т.В. Омельченка, О.В. Острогляда, М.А. Погорецьького, В.О. Попелюшко, С.В. Слінько, В.І. Сліпченка, З.Д. Смітійенка, Н.М. Таварткіладзе, В.Я. Тація, В.М. Тертишника, Ю.В. Хоматова, П.В. Хотенця, Р.А. Чайки, О.О. Чепурного, Н.П. Черняка, Д.В. Шилова, О.Г. Шнягіна, Ю.П. Яновича, О.Г. Яновської, І.С. Яртиха та інших.

Незважаючи на те, що питання організації і діяльності адвокатури вивчалися багатьма науковцями, натомість велика кількість питань щодо функціонування інституту представництва в частині надання адвокатом професійної правничої допомоги за оновленими процесуальними кодексами є спірними та недостатньо дослідженими, які потребують нормативного урегулювання. Зазначене вказує на необхідність поглибленого аналізу цього питання, а також характеризує актуальність та своєчасність дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Кваліфікаційна робота ґрунтується на положеннях Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 року № 1629-IV, Указу Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» від 12 січня 2015 року № 5/2015, Указу Президента України «Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави» від 8 листопада 2019 року № 837, Указу Президента України «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 21 листопада 2002 року № 228-IV.

Кваліфікаційна робота виконана згідно напрямів наукових досліджень кафедри публічного та міжнародного права і правоохоронної діяльності факультету бізнесу і права Херсонського державного

університету на тему: «Адміністративно-правове регулювання суспільних відносин у соціально-економічній, адміністративно-політичній сферах та правоохоронній діяльності» (номер державної реєстрації 0117U001733). Тему кваліфікаційної роботи затверджено Вченою радою Херсонського державного університету (наказ від 05.11.2019 № 901-Д).

Мета та завдання дослідження. Мета дослідження полягає в тому, щоб на основі здобутків правої доктрини і чинного законодавства України дослідити особливості забезпечення діяльності адвокатури в умовах сучасності та розкрити представницьку функцію адвоката в судовому процесі, з виявленням проблемних аспектів, а також встановити на цій основі подальші напрями реформування з врахуванням міжнародного досвіду.

Для розкриття поставленої мети було поставлено такі **завдання**:

- розкрити правову природу адвокатури в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави;
- проаналізувати адвокатуру як правозахисний інститут у механізмі здійснення судочинства;
- надати правову характеристику представництва в процесуальних правовідносинах;
- дослідити статус адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні;
- розглянути представництво як форму надання професійної правничої допомоги адвокатом у цивільному процесі України;
- встановити статус адвоката як представника під час захисту прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному процесі України;
- узагальнити міжнародний досвід організації та діяльності адвокатури та з'ясувати можливості його адаптації у національне законодавство;

– з’ясувати напрями реформування та сформулювати перспективи розвитку адвокатури в Україні.

Об’єкт дослідження – процесуальні правовідносини, які виникають, змінюються й припиняються під час здійснення адвокатом представницької функції в судовому процесі.

Предмет дослідження – правові та організаційні основи здійснення адвокатом представництва в судовому процесі.

Методи дослідження. Під час досягнення визначеної мети та вирішення поставлених завдань було використано загальні та спеціальні методи наукового пізнання. Так, діалектичний метод дозволив розглянути правову природу адвокатури в сучасних умовах. Загальнонаукові методи аналізу та синтезу застосувалися в усіх підрозділах кваліфікаційної роботи, які забезпечили належно аргументувати судження та висновки. Використання системного, структурного та функціонального методів сприяло з’ясувати особливості під час здійснення адвокатом представницької функції в суді. Порівняльно-правовий метод взято за основу під час вивчення міжнародного досвіду в зазначеному питанні. Догматично-правовий та прогностичний методи сприяли з’ясувати напрями реформування та сформулювати перспективи розвитку адвокатури в Україні.

Наукова новизна одержаних результатів. Кваліфікаційна робота є комплексним дослідженням, під час якого було здійснено спробу дослідити особливості забезпечення діяльності адвокатури в умовах сучасності та розкрити представницьку функцію адвоката в судовому процесі. У межах дослідження одержано результати, які мають наукову новизну, а саме:

– аргументовано важливе соціальне призначення та роль інституту адвокатури в суспільстві, у зв’язку з цим запропоновано, що адвокатура України – це недержавний самоврядний правозахисний інститут, який так чи інакше взаємодіє з державою та громадянським суспільством,

мета якого – досягати справедливості правосуддя та виконувати суспільно значущі інституціональні функції, які і визначають таку взаємодію;

– виокремлено функціональність адвокатури через відповідні рівні, зокрема:

I. Макрорівень для реалізації адвокатури встановлює такі функції:

1) правозахисну; 2) контрольню-наглядову; 3) комунікаційно-інформаційну; 4) просвітницьку;

II. Мікрорівень встановлює «професійні» функції адвокатури, серед яких прийнято виділяти: 1) захист; 2) представництво; 3) юридичний консалтинг;

– обґрунтовано, що діяльність адвоката як представника відмічається більш за все на досудовій стадії кримінального провадження. Зміст такої діяльності передбачено процесуальними засобами, до яких входять: 1) допомога під час подання заяви про кримінальне правопорушення; 2) ініціювання та участь під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; 3) оцінювання їх законності та доцільності; 3) поновлення прав потерпілого, які були порушені; 4) відшкодування шкоди, яка була заподіяна кримінальним правопорушенням;

– визначено, що участь адвоката під час надання професійної правничої допомоги в цивільному процесі потрібно розглядати через специфіку такої діяльності за різними провадженнями в цивільному процесі (окреме, наказне та позовне);

– з'ясовано, що адвокат як представник в адміністративному процесі – це самостійний учасник, якому властиві відповідні завдання, права та обов'язки. В межах свого статусу адвокат самостійно обирає правову позицію під час розгляду адміністративної справи, а також методи та засоби, за яким буде надавати професійну правничу допомогу клієнту, в інтересах якого він діє;

– встановлено, що спеціалізація адвокатури в зарубіжних країнах має прояв за двома аспектами: 1) організаційний (спеціалізація за системою корпоративного управління); 2) функціональний (безпосередня спеціалізація адвокатської діяльності);

– визначена потреба імплементації міжнародно-правових стандартів у вітчизняний простір, які стосуються надання правової допомоги, а також організації та діяльності інституту адвокатури.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що в роботі сформульовані висновки, пропозиції та рекомендації, які можуть бути використані в подальшому дослідженні даної теми, практичній діяльності, а окремі положення та висновки роботи – в процесі підготовки і проведення практичних занять з курсу «Адвокатура України», «Правоохоронна та правозахисна діяльність», «Кримінальний процес», «Цивільний процес», «Адміністративний процес» тощо.

Апробація результатів дослідження. Буде внесено пізніше після офіційної публікації Альманаху.

Структура роботи обумовлена метою, задачами, об'єктом та предметом дослідження й складається зі вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел.

Повний обсяг роботи становить 98 сторінок: основний текст – 87 сторінок, обсяг, що займає список використаних джерел і літератури (85 найменувань) – 11 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

1.1. Правова природа адвокатури в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави

Сьогодні, в умовах глобалізації – сучасна ситуація України характеризується тим, що здійснюється так званий «двоєдиний» процес формування громадянського суспільства та правової держави. Такий процес відмічається тривалістю та поширюється на всі сфери життєдіяльності суспільства і держави, без винятків. Окреслені інститути є взаємозалежні та взаємозумовлені між собою як явища [1, с. 244].

Наведене обумовлює потребу розглянути правову природу сучасної адвокатури не тільки через дослідження її «дуалістичності», але й через з'ясування її сутності у парадигмі взаємозв'язку держави та суспільства. Такий підхід дозволить зрозуміти суть та значення інституту адвокатури в умовах сьогодення.

Адвокатура функціонує в системі державних і суспільних механізмів, а відтак, її покликання – забезпечувати сприяння захисту правових інтересів громадян в такому суспільстві і державі. Між тим, їй належить одна із ключових ролей щодо встановлення та підтримання верховенства права і захисту прав людини. Враховуючи те, що саме за рахунок адвокатури правова держава здатна реалізувати та забезпечити власним громадянам права і свободи, вона має комплексний прояв в контексті державного і суспільного інтересу. З однієї сторони, діяльність адвокатів має державно-значимий характер конституційного спрямування, а з іншої – адвокати в своїй діяльності не повинні залежати від держави, аби якісно здійснювати захист фізичних і

юридичних осіб від свавілля, яке має місце бути. Взагалі, адвокатура є унікальним юридичним явищем, єдиною організацією, якою виконується державна (публічно-правова) функція, не будучи, при цьому, органом держави [2, с. 431].

Під час визначення ролі адвокатури в суспільстві, необхідно зробити акцент на напрямках та умовах її взаємодії з органами державної влади, які в першу чергу обумовлюються тим, що адвокат вправі захищати посадових осіб на державному та місцевому рівні, представляти їх інтереси, а по-друге – адвокатура як інститут вправі захищати інтереси громадянського суспільства. Суть інституту адвокатури має прояв ще в тому, що він водночас виступає як невід’ємна частина судової системи, незалежність якої ґрунтується на поділі влади, яка може здійснювати своє функціонування тільки тоді, коли адвокатура дійсно незалежна.

Як вже було наголошено, сучасній адвокатурі притаманна дуалістична природа, яка проявляється через додержання принципу незалежності професійної діяльності адвокатів за двома критеріями: 1) адвокат як потрібна складова системи правосуддя; 2) професійний консультант (радник) громадськості. Проте, таку подвійну функцію адвокат може здійснювати тільки за умови, якщо йому гарантуватиметься відповідна незалежність, тому що тільки за умови незалежності у адвоката є можливість здійснювати врегулювання двосторонніх інтересів та мати позицію правового змісту між двома полюсами. Як відмічає Ю.Ф. Лубшев: «адвокатура – це юридично незалежна від держави професійна організація фахівців-правознавців, які через власні погляди, навички, наявні знання взяли на себе обов’язок захищати права і свободи людини. Це двоєдине завдання як держави, так і суспільства. Тому адвокатам повинні бути надані гарантії та підтримка одного і другого. Саме таким чином і можна охарактеризувати саму суть взаємовідносин обох явищ – держави та адвокатури» [3, с. 97].

Отже, головною особливістю юридичної (дуалістичної) природи адвокатури є те, що приватний, професійний, публічний та державний характер поєднується раціонально, завдяки чому і забезпечується реальна незалежна правова допомога як за кожним громадянином по окремоті, так і під час захисту загальних громадських прав і свобод.

Повертаючись до розгляду державно-значимого характеру діяльності адвокатури, з однієї сторони, та вимогою незалежності адвокатури від держави – з іншої, спробуємо вирішити проблемні моменти в аспекті ефективної діяльності адвокатури як правозахисного інституту і складової правової системи держави, що в результаті сприятиме ефективному захисту фізичних і юридичних осіб.

Враховуючи наведене, слід додати, що нормативно взаємовідносини адвокатури та держави врегульовуються відповідно до ст. 5 Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», якою вбачається, що «адвокатура є незалежною від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб» [4]. На нашу думку, цю норму не завадило б привести до міжнародних стандартів та доповнити тим, що державою гарантується незалежність та унеможлиблюється ніяке втручання під час проведення адвокатської діяльності. Будь-яке втручання буде тягнути за собою відповідальність, яка встановлена законом.

Отже, виходячи з наведеного, можна стверджувати, що тільки адвокат вправі захищати інтереси конкретної особи, а адвокатура як інститут – інтереси всього демократичного суспільства. Адвокатура не здійснює адвокатську діяльність, а лише забезпечує необхідні умови адвокатам, щоб ті ефективно надавали правову допомогу кожному, хто її потребує, здійснюючи правозахисну діяльність.

Продовжуючи, більш детально проаналізуємо взаємозв'язок адвокатури та громадянського суспільства. В цьому контексті, виокремимо Указ Президента України від 26 лютого 2016 року

№ 68/2016 «Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні» [5], положеннями якого громадянське суспільство та його інституції розуміються як стан, за яким реалізація основних прав і свобод людини і громадянина здійснюється вільно, за допомогою різних форм публічної громадської активності. Сьогодні, в умовах невідомого розвитку громадянського суспільства, коли адвокатурою втілюється та задовольняються суспільні потреби, державна політика в цьому питанні має поєднувати засади заступництва і незалежності. Встановлюючи партнерські взаємовідносини адвокатури і державних структур має місце бути, коли вирішуються питання, які забезпечують гарантовані Конституцією України права і свободи людини та які сприяють процесам формування правової держави та громадянського суспільства. Безумовно, як вже було відмічено, адвокатура є незалежною від держави, однак держава має за допомогою належних способів сприяти адвокатурі, але ні в якому разі не здійснювати контроль над нею.

З цього приводу, справедливою є позиція С. Яртіха, який свого часу вказував на те, що «було б логічно припустити наявність договору між державною владою та адвокатурою про їх взаємодію при виконанні положень Конституції. Договір, як відомо, передбачає взаємні зобов'язання сторін. Такого договору між цими двома інституціями, зрозуміло, немає. І якщо зобов'язання адвокатури більш-менш зрозумілі, то зобов'язання держави щодо адвокатури менш зрозумілі» [6, с. 16]. Погоджуючись з цією позицією, вважаємо, що в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» необхідно закріпити норму, за якою органи держави нарівні з громадянами та юридичними особами можуть звертатися до адвокатів за правовою допомогою.

У контексті наведеного, слід звернути увагу і на те, що в Україні на сьогоднішній день продовжуються дискусії щодо встановлення юридичної природи адвокатури як інституту громадянського суспільства. Належність адвокатури до громадянського суспільства в

юридичній літературі відзначається неоднозначно. Так, на думку Л.В. Тація: «адвокатура вважається інститутом громадянського суспільства, який є не лише об'єднанням професіоналів-юристів, а й правозахисною інституцією» [7, с. 5]. З погляду Н.О. Обловацької: «адвокатура України є публічно-правовим інститутом громадянського суспільства, який покликаний захищати та представляти інтереси не тільки окремих осіб, а й всього суспільства в цілому, тобто цей інститут існує та розвивається для захисту індивідуальних і суспільних благ» [8, с. 39].

Беручи до уваги вищенаведені міркування, можна вважати, що адвокатура як інститут громадянського суспільства є помилковим твердженням. Аргументувати зазначене можна тим, що громадянське суспільство та його призначення виражається через внутрішній контроль над державою, зазвичай, це відбувається через форму конфлікту, мається на увазі, що громадянське суспільство протидіє державі. В свою чергу, діяльності адвокатів теж належить конфліктний характер щодо держави. Проте, базис такого «конфлікту» у адвокатів та громадянського суспільства є дещо різним. Так, якщо за громадянським суспільством державою порушуються суспільні інтереси, то за адвокатами порушуються приватні інтереси.

Отже, адвокатура України – це публічно-правовий інститут, призначення якого – здійснювати захист та представництво інтересів не тільки окремих осіб, але й усього суспільства загалом, в чому і проявляється його специфіка. Саме через таку специфіку адвокатуру не можна повноцінно відносити до громадянського суспільства. Відтак, адвокатура є незалежною як від держави, так і від громадянського суспільства. Однак, адвокатура може захищати інтереси як одних, так інших. Для того, щоб врегулювати такий незрозумілий «дисонанс», вважаємо за необхідне розглянути адвокатуру, з однієї сторони, як унікальний інститут громадянського суспільства, а з іншої – як «гравця»

правозахисного поля, який виконує державну функцію захисту прав та свобод громадян саме через функції, які і дозволять виявити сучасну правову природу адвокатури у взаємодії з інститутами, що визначені вище.

Відмітимо, що функції адвокатури – це основоположні напрями її діяльності, які відображають її місце і призначення в громадянському суспільстві та державі.

Назва ст. 131-2 Конституції України закріплює, що «для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура» [9]. На нашу думку, це положення чітко окреслює мету функціонування адвокатури в державі. В цьому контексті зазначимо, що ключовий аспект функціонування будь-якої державної або громадської інституції є цілепокладання, в тому числі адвокатури як інституту громадянського суспільства.

Отже, якщо визначати функції адвокатури, потрібно враховувати не просто вектор впливу (зовнішній та внутрішній), а виходити із симбіозу двох основних складових: 1) статус адвокатури; 2) об'єкти впливу адвокатури. З окресленого вбачається за доцільне виділяти відповідні функціональні рівні адвокатури:

1) інститут громадянського суспільства, об'єкт впливу якого вважається держава і суспільство (макрорівень);

2) професії, об'єктом впливу яких вважаються фізичні та юридичні особи (макрорівень) [10, с. 9-10]. Розглянемо ці рівні змістовніше.

I. Макрорівень для реалізації адвокатури встановлює такі функції:

1) правозахисну; 2) контрольню-наглядову; 3) комунікаційно-інформаційну; 4) просвітницьку.

Правозахисна функція вважається «серцевиною» інституціональної адвокатури, яка спрямовується на те, щоб забезпечити гарантовані державою принципи захисту прав і свобод громадян.

Саме правозахисна функція яскраво відображає сучасну правову природу адвокатури, демонструє її «дуалістичність», акцентуючи увагу на публічну складову та розкриває взаємозв'язок з державою.

Це схиляє виділити наступну інституціональну функцію – контроль-наглядову. Як вважають деякі учені, саме ця функція встановлює змістовне наповнення адвокатури нового типу. Зокрема, А.В. Козьмініх вказує, що «саме адвокатура здатна найбільш кваліфіковано здійснювати контроль за дотриманням державою правових норм. Саме ця публічно-правова функція – контроль за дотриманням державою правових норм, визнанням і дотриманням прав і свобод людини і громадянина і є основною функцією адвокатури, що робить її важливим елементом громадянського суспільства» [11, с. 9].

З-поміж іншого, завдяки цій функції передбачається своєрідний круговий обмін інформацією з адвокатурою, державою і суспільством, що дає можливість змістовно перейти до наступної функції – комунікаційно-інформаційної.

Реалізація цієї функції адвокатури здійснюється через взаємозв'язки, які формуються в процесі її розвитку як інституту громадянського суспільства, що дає змогу стверджувати наступне: вона виступає певним комунікаційним простором, в рамках якого взаємодіє держава та суспільство.

Комунікація адвокатури містить в собі обмін інформацією та її циркулюючого взаємозв'язку між трьома складовими: «держава – адвокатура – суспільство». В свою чергу, інформаційна складова має прояв не тільки з позиції її статусу як носія відповідної інформації, а й з позиції поглинання інформації та використання сучасних технологій, спонуканням чого виступає глобалізація, яка в свою чергу сприяє розвитку інформаційного суспільства [12, с. 48].

Остання функція цього рівня – просвітницька. Просвітницька функція адвокатури впливає на те, як розвивається правосвідомість

населення. Зазначена функція сприяє, як вдало висловлювалися М.А. Погорецький та О.Г. Яновська – «правовому всеобучу» [13, с. 61].

II. Мікрорівень встановлює «професійні» функції адвокатури, серед яких прийнято виділяти: 1) захист; 2) представництво; 3) юридичний консалтинг.

Характеризуючи функцію захисту, слід виокремити думку І.В. Гловюка, який досить правильно вказує на те, що «у широкому розумінні захист є діяльністю, спрямованою на поновлення порушених прав та свобод, законних інтересів будь-якого суб'єкта процесу. У вузькому розумінні захист є кримінально-процесуальною функцією, яка має чітку цільову спрямованість – протистояти кримінальному переслідуванню, та визначене коло суб'єктів, яке є більш вузьким, а саме суб'єктів, щодо яких здійснюється кримінальне переслідування у різних його формах (порушення кримінальної справи, підозра, обвинувачення), їх законних представників та захисників» [14, с. 155].

Однак, як функція адвокатури, захист нормативно закріплений за ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідно до якої це «вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту 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» [4].

Отже, функція захисту реалізується не тільки за кримінальним провадженням, де прослідковується її монопольне становище, але й в межах процедури, за якою винна особа притягається до адміністративної відповідальності.

Що стосується представницької функції, то її ключове призначення – здійснення адвокатом діяльності від імені іншої особи (клієнта), з ціллю захищати, відновлювати та забезпечувати реалізацію або запобіганню порушення прав, свобод та інтересів цієї особи в судах.

Представництво як вид адвокатської діяльності поширюється на значну сферу правовідносин, які формуються як в судових процесах, так і поза їх межами. Враховуючи зміни, які було внесено до Конституції України у 2016 році, адвокату відводиться значиме місце як суб'єкту судового представництва (про це більш деталізовано буде йти мова в наступному розділі дослідження).

Враховуючи те, що функція представництва охоплює значимий спектр різних видів адвокатської діяльності, яка розмежовується за суб'єктним складом, видом процесу тощо, це і говорить про її затребуваність, популярність і універсальність.

Функція юридичного консалтингу, як правило, реалізується через здійснення консультування та надання роз'яснень з питань правового типу, а також під час надання правової інформації, юридичного супроводу фізичних та юридичних осіб, тощо.

Юридичний консалтинг в діяльності адвокатів охоплює різноманітні напрями: від питань, за якими застосовується чинне законодавство до порад, за якими обирається стратегія поведінки за певною ситуацією. Не дивлячись на те, що адвокат не єдиний суб'єкт, щоб реалізувати цю функцію, проте його статус дає можливість вказувати на те, що він може здійснювати функцію юридичного консалтингу з точки зору професійної діяльності [13, с. 66].

Таким чином, зазначені «професійні» функції адвокатури є досить вагомими під час здійснення адвокатської діяльності, які закріплюються за національним законодавством та розкривають сучасну правову природу цього інституту під час взаємодії з державою та громадянським суспільством. Безумовно, ці функції не є вичерпними. Як відмічає

С.О. Іваницький: «звуження клієнтської бази через економічну кризу в останні роки постійно ставить на порядок денний питання розширення переліку видів адвокатської діяльності, свідченням чого є пропозиції доповнити його фідучіарною діяльністю, медіацією, діяльністю ескроу-агента» [15, с. 160] тощо. На нашу думку, необхідно звернути увагу виключно на медіацію, функціональне призначення якої викликає найбільш значимий інтерес.

Ні для кого не секрет, що інститут медіації досить вдало розповсюджений в багатьох країнах світу, який є ефективним інструментом, щоб вирішувати конфлікти. В той же час, в нашій країні він тільки набуває популярності в сьгоднішніх реаліях. Протягом останніх років з'явилося багато наукових робіт, в яких обговорюється можливість залучати медіацію в діяльність адвоката [16, с. 102]. Так, медіація стосується взагалі усієї правової системи, не тільки адвокатури, проте, вважаємо, що концептуально модель медіації більше підходить саме для адвокатської діяльності, тому що це недержавний правозахисний інститут, що дуже важливо для належної взаємодії цих складових. Більш того, призначення медіації полягає у вирішенні конфліктів, не звертаючись до суду, що повинно стати пріоритетним напрямом в майбутньому розвитку діяльності адвокатів, які надають консультативну правову допомогу. Це абсолютно нова функція адвокатури, яка також буде сприяти подальшому розвитку громадянського суспільства.

У підсумку зазначимо, що функціональність адвокатури України обумовлена її статусом як інституту. Її функції – це динамічна категорія, яка розвивається через різного роду впливові фактори, тим самим зумовлюючи модернізацію адвокатури відповідно до тенденцій суспільного розвитку. Це дає змогу адвокатурі систематично розвиватися та бути в постійній увазі як для держави, так і суспільства.

Таким чином, провівши системний аналіз взаємозв'язку адвокатури, громадянського суспільства і держави, можна стверджувати, що специфіка правової природи адвокатури не дозволяє її відносити до означених інститутів. Однак, адвокатура України – це недержавний самоврядний правозахисний інститут, який так чи інакше взаємодіє з державою та громадянським суспільством, мета якого – досягати справедливості правосуддя та виконувати суспільно значущі інституціональні функції, які і визначають таку взаємодію.

Також встановлено, що адвокатура – це сформований інститут, який, зважаючи на свою «дуалістичну» правову природу, забезпечує подальше гармонійне формування правової держави і громадянського суспільства.

1.2. Адвокатура як правозахисний інститут у механізмі здійснення судочинства

По своїй конституційній природі і соціально-правовому змісту – інститут адвокатури тісно взаємопов'язаний з інститутом судової влади. Конституційне право на «професійну правничу допомогу» (ст. 59 Конституції України) справедливо відноситься до основоположних конституційних гарантій права на доступ до правосуддя, які в свою чергу, є невіддільною частиною права на судовий захист (ст. 55 Конституції України) [9]. Ефект останнього в значній мірі залежить від рівня професійної правничої допомоги, яку надають адвокати. Як справедливо зауважує Т.Г. Морщакова: «право на допомогу професійного юриста – одна з процесуальних гарантій, що сприяє забезпеченню справедливого судового розгляду» [17, с. 317]. На нашу думку, право на професійну правничу допомогу гарантує забезпечення прав і законних інтересів не лише учасників судового процесу, а й суспільства і держави загалом.

Визнаючи тісний зв'язок адвокатури і судової гілки влади, а також те, що надання професійної правничої допомоги виступає як необхідна умова, щоб реалізувати судовий захист прав і свобод особи, означене обумовлює низку питань щодо взаємодії адвокатури та суду. Такі питання можуть бути як правового, так і морально-психологічного характеру. Проте, в будь-якому разі, відповідь на них має вагоме значення як для подальшого функціонування і перспективного розвитку адвокатури, так і судової гілки влади. У зв'язку з цим, слід дослідити, наскільки ефективні шляхи взаємодії між суддями та адвокатами під час забезпечення конституційних прав та свобод людини, а також з'ясувати місце і роль адвокатури як правозахисного інституту суспільства, який водночас є невід'ємним складником в механізмі держави для здійснення правосуддя.

«Верховенство права не може існувати без незалежної і професійної судової системи, а остання не може функціонувати належним чином без добре організованої та незалежної адвокатури, заснованої на сумлінному і професійному ставленні до справи», – відмічає Філіпп Буай [18].

Адвокат як суб'єкт не здатен реально та ефективно здійснювати правозахисну функцію одноосібно, він є складовою механізму, який охороняє право. З цього приводу слід виокремити наступні думки. «Адвокатура необхідна так, як і правосуддя», – наголошує С.А. Фурса [19, с. 156]. «Судова влада завжди потребувала адвокатури, що забезпечує конституційний принцип рівності сторін у змагальному судовому процесі», – стверджує С.Е. Лібанова [20, с. 36].

Як наголошує С.Ф. Сафулько: «одним з аспектів (стандартів), який сповідує більшість адвокатур світу і які Україні слід ще втілювати, є потреба в адвокатурі, її визнання в суспільстві як інституту, що своїм призначенням має винятково забезпечення незалежного і високопрофесійного захисту, представництва і правової допомоги.

Уявити нинішні демократії без адвокатури, яка це призначення реалізує, було б дуже складно» [21, с. 243].

Таким чином, незалежна судова система може бути реалізована виключно через наявну незалежну адвокатуру як правозахисного інституту.

Що стосується відносин між суддями та адвокатами, то їх розгляд можливий за двома аспектами, зокрема: 1) відносини, в основу яких входять процесуальні принципи і правила, від яких залежить ефективно та якісне судочинство; 2) відносини, які формуються, виходячи з професійної поведінки цієї категорії осіб та які потребують взаємну повагу до ролей, яка відводиться обом сторонам. В цьому контексті відмітимо рекомендації, викладені у «Висновку № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень» [22], за якими вбачається, що стандартом якості судових рішень є результат взаємодії між великою кількістю учасників судової системи, у тому числі це стосується суддів та адвокатів.

Відносини між суддями та адвокатами повинні ґрунтуватися на взаємному розумінні кожного, тобто в них має бути присутня взаємоповага та незалежність один від одного. Як слушно відмічає В.В. Андреевський: «тільки повна взаємоповага судді й адвоката один до одного можуть стати запорукою істинного правосуддя» [23, с. 315].

У зв'язку з наведеним, коректно відзначити і те, що суддям та адвокатам належать етичні принципи, проте декілька з яких є спільні як для суддів, так і для адвокатів, як приклад – дотримання вимог закону, професійна таємниця, професіоналізм, справедливість, тощо.

Етичні принципи суддів та адвокатів також прямо відбиваються на відносинах між цими професіями, серед яких – обов'язкове додержання верховенства права, взаємна співпраця для здійснення швидкого і справедливого судочинства, тощо. З-поміж іншого, незалежними

органами самоврядування суддівського корпусу та адвокатури повинен контролюватися процес їх спільного професійного навчання, в результаті якого буде суттєво покращено якість правосуддя [22].

Продовжуючи, слід вказати на те, що судова влада в умовах становлення сучасного суспільства, перебуваючи в інтеграції з державним механізмом, здійснює посередницьку функцію у спорах між учасниками суспільного життя та виступає як значимий і ефективний засіб примирення та вирішення конфліктів соціального характеру. Зазначене підкреслює ключову соціальну цінність правосуддя та між тим, відмічає те, що суб'єктами соціального життя конституюється судова влада. Тут доцільно виділити думку В.В. Городовенко, який зазначав, що «судова влада потребує, по-перше, соціального контролю з боку представників суспільства за справедливим застосуванням не тільки закону, а й норм моралі з урахуванням місцевих традицій та звичаїв, що склалися, та, по-друге, забезпечення представниками суспільства таких умов, що можуть гарантувати суддям незалежність від незаконного впливу офіційних структур та самостійність у формуванні їх внутрішнього переконання по судовій справі» [24, с. 172-173].

Продовжуючи попередні міркування, відмітимо, що в рамках професійного обов'язку адвокатів захищати права та інтереси своїх клієнтів, вони теж відіграють значну роль під час справедливого здійснення правосуддя. Будучи активним учасником механізму правозастосування, адвокатурі належить самостійне місце у механізмі правосуддя, який має здійснювати значиму функцію суспільного контролю за цією сферою. Ця теза має підтвердження в міжнародних документах, які здійснюють регламентацію сфери діяльності інституту адвокатури. Так, за Хартією основних принципів європейської адвокатської професії встановлено роль адвоката як незамінного учасника справедливого правосуддя, який не тільки завзято відстоює інтереси свого клієнта, а також здійснює деякі функції в суспільстві, за

допомогою чого стає можливе «попередження та запобігання конфліктам, забезпечення вирішення конфліктів... подальший розвиток закону, а також захист свободи, справедливості та верховенства права» [25].

У зв'язку з наведеним, правильною є думка С.Є. Лібанова, який говорить про те, що «адвокат захищає громадян не від закону, а від порушень закону щодо них, тобто своїми діями він сприяє зміцненню законності, підвищенню рівня довіри населення до закону, законності і держави в цілому» [20, с. 42]. Аналогічна думка належить і С.В. Прилуцькому, який вказує, що «самостійна та принципова правова позиція окремого адвоката у конкретній справі стає основою цілісної та незалежної позиції всієї адвокатської організації на існуючий режим законності» [12, с. 54]. Додамо, що адвокатурі як незалежній професійно-правовій правозахисній інституції відводиться вагома роль не лише в механізмі, за яким на конституційному рівні гарантується судовий захист прав і свобод та належні умови для поетапного вирішення задач судочинства, а й у конституційно-правовому механізмі, за допомогою якого забезпечуються конституційні права і свободи людини за всіма сферами життєдіяльності. Таким чином, зміна соціальної ролі адвокатури в сучасних умовах розбудови правової держави і громадянського суспільства зумовлюється основоположними задачами адвокатів, відповідно до яких у громадян формується правильне уявлення та розуміння про право в цілому та його значення у громадянському суспільстві і державі, зокрема.

З огляду на зазначене слід ще додати, що реалізація права на професійну правничу допомогу є одним із основних інструментів дотримання прав людини.

Ключовою засадою будь-якої правової системи повинно бути те, що вона має гарантувати право, яке буде реально діючим під час рівного доступу до правосуддя. Саме тому, на сьогодні доступність правосуддя є

необхідною ознакою правової держави. Не випадковим є те, що принцип незалежності суддів від влади та принцип вільного доступу до правосуддя є фундаментальними в сучасній концепції належного правосуддя. Взагалі доступність правосуддя характеризується тісним зв'язком з таким поняттям, як справедливість. Отже, доступність і справедливість в сукупності становлять стандарти, за рахунок яких втілюється у життя напрацьований людством ідеалізований образ судової влади [26, с. 33]. Як вже наголошувалось на початку підрозділу, право на професійну правничому допомогу є виправданим та відноситься до основоположних конституційних гарантій права на доступ до правосуддя. Так, ефективність доступу до правосуддя в значній мірі залежить від можливості одержати таку допомогу, яка надається адвокатами.

Як зазначається М. Кіку: «доступ до правосуддя – основний елемент кожної правової системи, право на юридичну допомогу – один з аспектів доступу до правосуддя та права на справедливий судовий розгляд. Він відкриває двері у світ правосуддя для тих, чий соціально-економічний статус не дозволяє пробитися туди самому» [27, с. 110]. Між іншим, деякими зарубіжними вченими вважається, що «формальна система правосуддя може бути повністю досконалою на папері, проте якщо у окремих громадян не виходить в практичному плані скористатися правом на справедливий суд через судову систему, у зв'язку з практичними перешкодами та невідповідностями, окреслена система апіорі не може характеризуватися як «система правосуддя» [28, р. 189].

На думку М. Каппеллетті: «виникнення права доступу до правосуддя як «основного права людини» пов'язане з усвідомленням того, що володіння правами без ефективних механізмів їх захисту позбавлене сенсу» [29, р. 258].

«Право на правову допомогу першочергове і дуже важливе, порівняно з ним усі інші права, які мають відношення до справедливого суду, можуть позбутися будь-якої цінності, якщо це право не буде дотримуватися», – зауважує В.М. Ісакова [30, с. 405].

Причому, якщо право на доступу до суду в особи відсутнє, то і особливого сенсу в праві на справедливий судовий розгляд не виникає. Професором І.Є. Марочкіним під доступним правосуддям розумілась нормативно закріплена і реально забезпечена змога без будь-яких перешкод звертатися до суду, з метою захисту своїх прав та свобод. Ученим виділялось дві групи ключових елементів доступності правосуддя: 1) організаційно-правові; 2) матеріальні. До перших відноситься: територіальна наближеність судів до громадян; матеріальна забезпеченість діяльності судів; високий рівень кваліфікації суддів; розумні строки розгляду справи тощо. В свою чергу, матеріальними елементами є ті, що пов'язуються з розумністю розмірів судового збору, порядком звільнення від його сплати та під час надання правової допомоги на підставі відповідних пільг для малозахисчених громадян [31, с. 33] тощо.

Наголосимо, що доступність послуг у компетентного адвоката є одним із провідних елементів поняття доступу до правосуддя, в першу чергу за тими випадками, коли державою спрямовуються правові ресурси, щоб звинуватити особу у вчиненні того чи іншого кримінального правопорушення. В цьому разі, право на доступ до правосуддя є першочерговим з точки зору відношення до права на справедливий судовий розгляд. Водночас, не потрібно забувати, що право особи на професійну правничу допомогу є базисним для того, щоб реалізувати право на доступ до правосуддя. Порівняно з правом на справедливий судовий розгляд воно відображено як його гарантія.

Між тим, професійна правнича допомога має надаватися на належному професіональному рівні та що не менш важливо, має бути

доступною для більшої частини громадян. Під доступністю необхідно розуміти стан системи такої допомоги в державі загалом та за її окремими територіальними одиницями, зокрема. Також на доступність впливає трудомісткість, витратність та ефективність надання професійної правничої допомоги для тієї особи, яка її потребує.

В цьому контексті слід додати і те, що в сьогоdnішніх умовах реалізація такого механізму як надання професійної правничої допомоги через використання новітніх можливостей, зокрема тих, які пов'язуються з сучасними технологіями (веб-консультації, електронне урядування), також значно сприяють реалізувати право доступу до правосуддя.

На підставі вищевикладеного, слід зазначити про те, що інститут адвокатури тісно взаємопов'язаний з інститутом судової влади. Адвокатура, будучи основним правозахисним інститутом у механізмі здійснення судочинства, суттєво впливає на ефективне функціонування судової влади, яка покликана на конституційному рівні здійснювати контроль за діяльністю виконавчої та законодавчої влади під час забезпечення прав і свобод людини і громадянина.

Аргументовано тісний взаємозв'язок між адвокатами та суддями, який доводить, що відносини між суддями та адвокатами повинні ґрунтуватися на взаємному розумінні кожного, тобто в них має бути присутня взаємоповага та незалежність один від одного. Тільки за цієї умови можна говорити про існування істинного та доступного правосуддя, ключова роль під час здійснення якого відводиться адвокатури як правозахисному інституту суспільства.

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТОМ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

2.1. Правова характеристика представництва в процесуальних правовідносинах

Питання процесуального представництва, прояв якого відображається через відповідне представництво адвокатом в судовому процесі більш за все досліджувалося теорією цивільного процесу, а інші галузі процесу активно використовують ці напрацювання.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» представництво розуміється як «вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні» [4].

Незважаючи на те, що питання представництва регламентується оновленими процесуальними кодексами (які, до речі, деталізовано будуть розглядатися в наступних підрозділах), не можна не відмітити про існування значного масиву проблемних питань загального змісту, що характерні під час здійснення адвокатами представницької функції за окремими процесуальними правовідносинами.

Процесуальна теорія не закріплює єдиного погляду стосовно поняття та змісту представництва. Представництво може розумітися і як правовідносини, за якими представник здійснює в рамках своїх обов'язків процесуальні дії в інтересах іншої особи, і як форму надання

правової допомоги у процесі, тощо [32, с. 201-202]. Зазначені підходи мають місце бути, тому що вони акцентують увагу на особливостях, які притаманні доволі непростому за своїм теоретичним змістом розглядуваному інституту представництва.

Основними ознаками представництва можна вважати наступні:

- 1) представник завжди діє від імені та в інтересах іншої особи;
- 2) представник є юридично заінтересованою особою в кінцевому результаті розгляду справи;
- 3) особі, яку представляє представник, належать всі загальні та спеціальні права і обов'язки, визначені законом;
- 4) процесуальні дії представника тягнуть за собою правові наслідки стосовно особи, яку він представляє, але за умови, якщо представник виконує процесуальні дії в рамках покладених на нього законом повноважень [33, с. 315-318] тощо. Зазначені ознаки безумовно можуть відрізнитися за тим чи іншим процесом та бути дещо розширеними.

Мета процесуального представництва в сучасному її вигляді може бути теж різною, зокрема: 1) запобігати порушенню процесуальних прав особи, інтереси якої представляються; 2) сприяти суду з'ясувати обставини справи чи встановлювати дійсність прав та обов'язків сторін; 3) допомагати суду здійснювати правосуддя [32, с. 197] тощо. З-поміж іншого, виходячи з положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», метою представництва можна вважати вид адвокатської діяльності щодо забезпечення реалізації прав і обов'язків клієнта [4].

Проте, якщо детальніше звернути увагу на запропоновану мету в процесуальній теорії, можна прослідкувати сумнівний момент. Мається на увазі, коли адвокат як представник сприяє суду з'ясувати обставини справи або ж встановлювати дійсність прав та обов'язків сторін, це є можливим тільки в тому разі, якщо зазначене відповідає інтересам особи щодо якої здійснюється представництво. Якщо ж це не

відповідає її інтересам, адвокат не вправі всупереч цьому здійснювати свою діяльність для досягнення поставленої мети.

Не можна оминати увагою питання, яке стосується функціонального призначення представника. Так, процесуальним законодавством та наукою не розглядається таке представництво через надання учасникам процесу правової допомоги, тобто функції, яка безпосередньо належить адвокатури. Представницька функція адвоката в процесі та за наукою визначена не стільки як надання особі правової допомоги, скільки здійснення ним процесуальних дій у відносинах з іншими особами, а також від їх імені та в їх інтересах. Що стосується надання правової допомоги, то така функція встановлюється більше як додаткова. Такий момент, на нашу думку є дещо дивним. Саме тому, необхідно аргументовано проаналізувати це питання та з'ясувати, чи може надання правової допомоги вважатися однією з цілей процесуального представництва.

На думку Н.Ю. Сакара: «метою судового представництва є лише надання правової допомоги особі для забезпечення найбільш повного захисту її прав, свобод та інтересів. При цьому досягнення вказаної мети є основною та єдиною задачею цього інституту» [34, с. 745].

Науковою думкою також стверджується, що надання правової допомоги у судовому процесі повинно обумовлюватися наявним у особи багажем знань професійного спрямування, а розмежовувати представництво та надання правової допомоги потрібно через наявність (відсутність) у представника подібних знань [35, с. 213]. Вважаємо, що такий підхід в сучасному представництві є не дуже правильним, оскільки тут не враховується, що «такі» знання можуть бути притаманні не тільки особам, які мають юридичну освіту.

Будь-яка дієздатна особа має базові правові знання, які набуваються нею в процесі взаємодії з суспільством в повсякденному житті. В свою чергу, особливість правових відносин в контексті правової

допомоги характеризується тим, що надаючи таку допомогу – зовсім не потрібно мати спеціальні знання. Більш того, якщо за приклад взяти законне представництво, яке здійснюється батьками стосовно своїх неповнолітніх дітей, то воно залежить від віку дитини. Безумовно, що якість такої правової допомоги за кожним окремим випадком може відрізнятися, але ключовим фактором є саме рівень правових знань, що має представник.

Враховуючи наведене вище, ми в цілому погоджуємося з тим, що правова допомога – це єдина мета представництва. Інші думки, які також стосуються мети представництва як загальні не заперечуємо, бо вони так чи інакше взаємопов'язані.

Продовжуючи, слід також звернути увагу на інше питання, яке відображає характер (вид) представництва, що здійснюється адвокатом. Не дивлячись на те, що питання представництва в цілому є дуже спірним в науці, це ж стосується і його видів (матеріального і процесуального) як самостійних видів представництва, кожний з яких має характерні ознаки. Не поглиблюючись до їх встановлення, зазначимо лиш те, що предметом матеріального представництва є здійснення представником матеріально-правових дій, а процесуального, як вже зазначалося – здійснення процесуальних дій.

Як вважається, передусім адвокатурі безумовно належить здійснення функції процесуального представництва, внаслідок чого і виникають процесуальні права та обов'язки у особи, яку адвокат представляє. Цілком обґрунтовано з цього приводу наголошує С.В. Васильєв: «представник здійснює права та обов'язки особи, яку представляє, та внаслідок своїх дій створює права та обов'язки саме для цієї особи» [36, с. 69].

Порівнюючи правовий статус адвоката представника з іншими представниками у судочинства, за правовою літературою в цьому аспекті більш за все звертається увага на вигідне положення адвоката,

який разом з процесуальними правами, що регламентовані процесуальним законодавством, вправі ще користуватися додатковими професійними правами, які визначені в спеціалізованому Законі України (право на звернення з адвокатськими запитами, збирати відомості про факти, які в подальшому можна використати як докази, тощо) [37, с. 287;4].

Наведене дає змогу стверджувати, що діяльність адвоката як і іншої особи, якій надається правова допомога, некоректно характеризувати як класичне представництво. Велика частина дій, що вчиняються адвокатами, з погляду теорії не визначаються як представництво. З цього приводу можна виділити думку В.О. Рясенцева, який акцентував увагу про те, що «навряд чи є ще правовий інститут, який породив би таку плутану термінологію, як інститут представництва. Ті самі терміни мають різне значення, причому поняття, яким вони відповідають, у науці ще точно не встановлені» [38, с. 8].

Неможливо заперечувати той факт, що представництво, яке здійснюється будь-якою фізичною особою, навіть якщо у неї є юридична освіта, відрізняється від представництва, що здійснюється адвокатом. Щодо цього питання існують обґрунтовані думки стосовно неприйнятності ототожнення адвоката зі звичайним представником у судовому процесі. Так, як відмічають С.Я. Фурса та Є.І. Фурса: «у разі здійснення адвокатом у конкретній справі представницьких функцій за довіреністю, він має втрачати свій правовий статус як адвокат, оскільки адвокат діє не на підставі довірчих взаємовідносин, а лише на договірних засадах» [32, с. 18]. Подібну думку має і Д. В. Кухнюк стосовно участі адвоката у виконавчому процесі [39, с. 146].

Беручи до уваги наведені міркування, слід зазначити, що неважливо, за довіреністю діє адвокат у процесі або за ордером, оскільки за чинним законодавством, адвокат як і будь-який інший представник, представляє інтереси особи з однаковим обсягом прав та обов'язків, що

встановлені процесуальним законодавством. Оформлення ордеру на підставі договору – це лише оптимальний спосіб підтвердити повноваження адвоката, який згідно до законодавства дає змогу вказувати на зворотню сторону ордеру щодо обсягу повноважень адвоката, які на сьогодні мають зазначатися за договором [40, с. 193].

Отже, процесуальний статус адвоката у процесі визначається не за тим документом, яким підтверджуються його повноваження, а функцією, яку здійснює адвокат під час надання професійної правничої допомоги, представляючи інтереси фізичних та юридичних осіб, а також держави.

З метою продовження дослідження, якщо виходити з правового статусу адвокатури у суспільстві, виникає сумнів стосовно доцільності покладати на адвоката підфункцію представництва фізичних та юридичних осіб, а також держави у судах. У зв'язку з цим, виникає необхідність вказати на ті передумови, які встановлюють потребу удосконалити цю підфункцію.

1. Підфункція представництва спотворює функціональну основу діяльності адвокатури у судочинстві, в тому числі нівелює процесуальний статус адвоката. Мається на увазі, що підфункція представництва інтересів фізичних та юридичних осіб, держави за різними видами судочинства здійснюється від її імені та в інтересах особи, яку представляють. Проте, на нашу думку, це не в повній мірі прийнятно в діяльності адвоката. Так, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не передбачено ніяких вказівок стосовно того, що адвокатська діяльність загалом та представництво, зокрема, може здійснюватися від імені клієнта. Цим законом, в першу чергу робиться акцент на те, що така діяльність здійснюється в інтересах клієнта [4]. Питань щодо діяльності адвоката як представника в інтересах клієнта не виникає, а ось що стосується такої діяльності від імені клієнта, то тут є певні сумніви. Якщо положеннями Закону

України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатська діяльність визначена як «незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту» [4], то за наукою така діяльність з точки зору представництва розглядається як публічно-правова [41, с. 23]. З наведеного може виникнути цілком логічне питання: чи вправі адвокатська діяльність, будучи незалежною професійною, публічно-правовою здійснюватися від імені клієнта? Вважаємо, що ні. Аргументуємо.

Адвокат має право і повинен здійснювати процесуальні дії у правовідносинах, в які він вступає під час виконання своєї діяльності, виключно від власного імені. Цим, власне кажучи і характеризується публічний характер такої діяльності, а суб'єктом такої діяльності виступає адвокат як особа, що здійснює адвокатську діяльність, а не представник як особа, що діє від імені іншої особи. Адвокат, виконуючи функцію представництва від імені клієнта, перетворюється в звичайного представника (наприклад працівник, який представляє юридичну особу). В практичному плані це свідчить про те, що адвокат, як правило, ототожнюється зі своїм клієнтом, причому навіть зі сторони суду, що не дивно, адже представництво виражається вчиненням дій від імені клієнта, а відтак і дії адвоката у представницькому правовідношенні характеризуються як дії самого клієнта, а не його власні. Таким чином, означене і говорить про те, що вирішуючи питання про можливе зростання статусу адвоката у процесі, потрібно не стільки удосконалювати окремо правове регулювання щодо участі адвоката як представника, а скільки сформувати нову, більш прийнятну функцію адвокатури у процесі загалом, з подальшим відокремленням самостійного процесуального статусу адвоката як представника.

2. Враховуючи суть та особливості представництва саме як діяльність представника від імені особи, у представника не може бути

більше прав, ніж у особи, яку він представляє. Тобто права представника в більшій мірі є похідними від прав клієнта. Припустимо, що представник, права якого є похідними від особи, яку він представляє, буде мати більше прав, то таке представництво можна вважати абсурдним. У зв'язку з цим, стосовно судового представництва процесуальним законодавством чітко вказується на право представника вчиняти дії від імені особи, яку він представляє. Проте, означена модель процесуального статусу представника не є прийнятною щодо адвоката як представника при позасудовому представництві. Вступаючи в такі відносини, адвокат вправі користуватися правами, що закріплені в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», та яких немає особа, яку представляє адвокат. Цей момент теж є дуже істотним, який необхідно врегулювати, вносячи відповідні зміни до законодавства, аби позбавитися колізій та прогалин.

3. Сфера процесуальних правовідносин представництва, яке здійснюється тільки від імені особи (клієнта), постійно обмежено встановленими законом випадками можливого вчинення юридичних дій через представника. Здійснювати представництво неможливо, коли ті чи інші дії вчиняються особою самостійно. Адвокату за процесуальним законодавством надавати правову допомогу дозволяється за окремими видами судочинства (цивільне, адміністративне) і яка може здійснюватися виключно в рамках функції представництва, що ним реалізується стосовно інтересів осіб, які також беруть участь у справі. З цього виникає питання, чи може бути і у інших учасників процесу право на правову допомогу. Знову ж таки, щоб досягти збалансованість в цьому моменті, вважається, що потрібно сформувати абсолютно нову функцію представництва, щоб чітко розуміти, хто і яким чином може надавати правову допомогу. Таке представництво дозволить значним чином розширити функціональність адвокатури у процесі, тим самим нівелюючи проблемні питання, на які було акцентовано увагу. Більш

того, «удосконалена функція представництва» в частині адвоката, повинна забезпечити змогу одержувати правничу допомогу максимальній кількості учасників процесу, а не тільки тим особами, які юридично зацікавлені у кінцевому результаті судового провадження [35, с. 214].

З-поміж можливого формування абсолютно нової функції представництва, насамкінець згадаємо також Указ Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015 «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки», в якій вказується, що види правової допомоги, які покладаються на адвоката – це один із ключових напрямів, щоб підвищити рівень надання кваліфікованої правової допомоги, забезпечити її доступність, а також посилити роль адвокатури в суспільстві та в судовому процесі загалом [42].

Наведене схиляє нас сказати про адвокатську монополію, яка існує сьогодні. Так, потреба запровадження ще у 2016 році виключного права адвокатів, щоб здійснювати представництва в цілому аргументується тим, щоб підвищити якість юридичних послуг, в тому числі, щоб вивести з «тіні» юристів, у яких не має статусу адвокатів, теоретичного і практичного досвіду, відповідних знань, однак, які продовжують надавати юридичні послуги як підприємець [43]. Існує і протилежна позиція, значення якої в тому, що подібного роду зміни лобіюються представниками адвокатури, які думають виключно про власний інтерес, забуваючи про інтереси інших осіб, які є самозайнятими фахівцями у галузі права, це ж стосується і правозахисних організацій, тощо. Окрім цього, подібні зміни обмежили конституційне право людини вільно обирати представника [44]. Аналізуючи адвокатську монополію в контексті виконання функції процесуального представництва виключно адвокатами, виникає логічне питання, чи можна вважати подібне доцільним та чи може це давати гарантію на відповідний рівень надання

правової допомоги у судовому процесі? Відповідь звичайно негативна. На нашу думку, один із факторів, який вказує на недоцільність запровадження монополії є те, що захисна функція за процесуальним представництвом виступає у ролі допоміжної, а основна мета представництва – сприяти особі здійснювати її процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки.

Підсумовуючи, зазначимо, що функціональне призначення представника полягає у тому, що процесуальне законодавство та процесуальна наука характеризує його не тільки через надання учаснику судового процесу правової допомоги, тобто, під час виконання представницької функції адвокатом, але й як діяльність, що спрямовується на вчинення процесуальних дій у відносинах з іншими особами, яку представляє адвокат та який діє від їх імені та в їх інтересах.

Встановлено, щоб здійснювати представництво за класичним його розумінням, ніякі професійні, правові знання не потребуються. Таке представництво може здійснюватися будь-якою фізичною, дієздатною особою, окрім деяких випадків, що передбачені процесуальним законодавством. В свою чергу, правова допомога в судовому процесі може надаватися тільки адвокатом.

2.2. Адвокат як представник потерпілого у кримінальному провадженні

В умовах постійного оновлення кримінального судочинства України, окрім важливої ролі адвоката як захисника за кримінальним провадженням, не менш вагома роль відводиться йому як представнику потерпілого. У зв'язку з цим, щоб осмислити процесуальні особливості адвоката як представника в цьому питанні, необхідно детально розглянути його процесуальний статус, враховуючи проблемні аспекти.

У першу чергу, потрібно з'ясувати, хто є потерпілою особою. Відповідно до ст. 55 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), зазначено, що «потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди» [45]. У ч. 3 ст. 55 КПК України передбачено, що «потерпілим є також особа, яка не є заявником, але якій кримінальним правопорушенням завдана шкода і у зв'язку з цим вона після початку кримінального провадження подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого» [45]. У ч. 6 ст. 55 КПК України зазначено: «якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможливорює подання нею відповідної заяви, положення частин першої – третьої цієї статті поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням – потерпілими може бути визнано кілька осіб» [45].

Таким чином, виходячи з наведених положень КПК України, можна побачити, що процесуальний статус потерпілого набувається за умови, якщо особі було завдано моральної, фізичною чи майнової шкоди.

Продовжуючи розгляд та акцентуючи увагу на адвокаті, слід вказати, що згідно до ч. 1 ст. 58 КПК України, зазначено, що «потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником» [45], тобто адвокат. Згадаємо і положення спеціалізованого Закону стосовно того, що представництво адвоката стосується прав і обов'язків потерпілого у кримінальному провадженні (ч. 9 ст. 1 Закону

України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [4]. З цього випливає основна задача адвоката як представника – забезпечувати реалізацію прав і обов'язків потерпілого у кримінальному провадженні [46, с. 89].

Відповідно до ч. 4 ст. 58 КПК України встановлено, що «представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику» [45]. В свою чергу, діяльність адвоката як представника щодо реалізації обов'язків потерпілого (ст. 57 КПК України), направлена на те, щоб забезпечити їх виконання самим потерпілим, серед яких встановлені наступні: «1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; 2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; 3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю» [45].

Слід також вказати, що діяльність адвоката як представника відмічається більш за все на досудовій стадії кримінального провадження. Зміст такої діяльності передбачено процесуальними засобами, до яких входять: 1) допомога під час подання заяви про кримінальне правопорушення; 2) ініціювання та участь під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; 3) оцінювання їх законності та доцільності; 4) поновлення прав потерпілого, які були порушені; 5) відшкодування шкоди, яка була заподіяна кримінальним правопорушенням.

При цьому, задача адвоката не тільки забезпечити законність проведення досудового розслідування, а й забезпечити порядок та

організацію такого розслідування, враховуючи інтереси потерпілої особи. У контексті наведеного, прикладом може послугувати судова практика, яка враховує інтереси потерпілого, а саме ухвала Жовтневого районного суду м. Харкова від 18 березня 2016 року. Адвокатом було подано клопотання в інтересах потерпілого, за якою слідчим суддею було зобов'язано провести допит неповнолітньої особи та встановлено відповідний процесуальний строк. Зі змісту ухвали можна прослідувати, що «адвокат вже звертався з клопотанням про проведення допиту неповнолітнього і 19 березня 2015 року було винесено відповідну ухвалу. Майже через рік 15 лютого 2016 року, адвокат звернувся із запитом до слідчого щодо проведення допиту і отримав відповідь, що допит проводити недоцільно. Отже, протягом майже року ухвала не була виконана. Адвокат на підставі ст. 28, 114 КПК України просив встановити процесуальний строк на виконання ухвали слідчого судді від 19 березня 2015 року. В ухвалі зазначено, що як встановлено в судовому засіданні, ухвала слідчого судді Жовтневого районного суду м. Харкова від 19 березня 2015 року до цього часу безпідставно слідчим не виконана, ніяких заходів по усуненню порушень розумних строків проведення зазначеної вище слідчої дії по кримінальному провадженню № 12015220500000148 від 22 січня 2015 року слідчим та прокурором вжито не було, процесуальна дія – допит малолітнього свідка з 19 березня 2015 року, до цього часу, протягом більше 11 місяців, безпідставно не проведена, чим порушені розумні строки вчинення вказаної процесуальної дії. Слідчий суддя задовольнив клопотання адвоката і зобов'язав слідчого провести допит і встановив процесуальний строк до 15 квітня 2016 року» [47].

Подібний випадок викликає цікавість в діяльності адвоката не тільки як представника потерпілого, але й під час здійснення захисту, тому що додержуватися та визначати процесуальні строки – це питання, які завжди були проблематичними в практичному плані.

Серед інших проблем, на які вказує адвокатська спільнота під час здійснення адвокатом представництва інтересів потерпілого у кримінальному провадженні є такі: 1) не відшкодовуються збитки, які завдані кримінальним правопорушенням; 2) відсутня правова регламентація щодо обов'язку приймати участь представника потерпілого за випадками, коли в цьому виникає об'єктивна потреба; 3) правова некомпетентність та процесуальна пасивність потерпілих осіб. Що стосується порушень прав потерпілих, адвокатами було віднесено наступні: 1) неправильність кримінально-правової кваліфікації під час приймання і реєстрації заяв про кримінальні правопорушення; 2) порушення під час інформування потерпілих стосовно їх прав, процесуальних рішень, ходу і результатів досудового розслідування; 3) при визнанні потерпілим тощо.

Продовжуючи тезу щодо проблем діяльності адвоката як представника потерпілого, можна відмітити справедливе зауваження Д.Ю. Кавуна про те, що «істотною прогалиною регламентації інституту потерпілого є відсутність будь-яких згадувань про нього в Конституції України. Ні серед завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України), ні серед загальних засад кримінального провадження (ст. 7 КПК України) забезпечення прав і законних інтересів потерпілого окремо не виділяється, а це значить, що жертві кримінального правопорушення у кримінальному процесі відводиться другорядне місце, що слід віднести до суттєвих недоліків діючого КПК України, бо без закладання в нього положень щодо забезпечення прав і законних інтересів потерпілого кримінальна процесуальна діяльність в демократичній, правовій державі не може функціонувати ефективно» [48, с. 4].

Узагальнюючі вказані загальні проблеми, які є актуальними в контексті регламентації участі адвоката як представника у

кримінальному провадженню, необхідно їх змістовніше деталізувати, а також вказати на можливі шляхи їх вирішення.

Так, якщо звертатись до положень ст. ст. 56, 58 КПК України, які передбачають права потерпілого, а відтак і представника, то можна стверджувати, що не дивлячись на правове забезпечення деякого масиву процесуальних прав, законодавець чомусь не звернув увагу на механізм їх реалізації.

Наприклад, можна виокремити відсутність встановлення способу доведення до відома потерпілого (адвоката-представника) стосовно такого процесуального рішення як повідомлення про підозру. Відповідно до ст. 277 КПК України, письмове повідомлення про підозру, серед іншого, містить наступні відомості: «правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа; стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру» [45]. Очевидним є те, що ці відомості викликають цікавість для потерпілого з погляду можливої реалізації своїх процесуальних прав, а також в процесі обрання тактики і способів їх забезпечення. Мається на увазі, що потерпілий є зацікавленим у тому, щоб як можна скоріше та у повному об'ємі одержати інформацію щодо результатів діяльності органів досудового розслідування, внаслідок чого можна буде встановити, чи не порушувалися його права, чи законно та обґрунтовано проводилися ті чи інші процесуальні дії, тощо. Між тим, обов'язок повідомляти потерпілого як особу, що є зацікавленою в результатах розслідування – законом не передбачається.

У контексті наведеного, на практиці можуть виникати ситуації, коли у потерпілого немає змоги ознайомитися зі змістовним наповненням повідомлення про підозру, обвинувальним актом та іншими даними. Тобто, у потерпілого фактично не має можливості

активно брати участь у кримінальному провадженні з ціллю забезпечити свої права і законні інтереси.

Вважаємо, що для вирішення цієї проблеми потрібно внести відповідні зміни до КПК та передбачити, щоб повідомлення про підозру вручалось потерпілому (адвокату як представнику) в строк, що не перевищує трьох діб з моменту його складення. Це, в свою чергу дасть змогу завчасно опрацювати змістовне наповнення цього документу та встановити послідовну тактику подальших дій.

Не можемо не погодитися і з позицією Л.В. Кирилюка стосовно потреби усунути недоліки законодавства в частині реалізації права потерпілого заявляти відводи. Відповідно до КПК України, відвід можна заявляти слідчому, прокурору, слідчому судді. Зазначимо, що у процесі досудового розслідування, у представника потерпілого, на жаль, немає можливості заявляти відводи захиснику, представнику іншого учасника, спеціалісту, експерту, тощо, тому що повідомлення потерпілого, а також його представника щодо їх участі у кримінальному провадженні законодавством не передбачається [49, с. 37]. Отже, бачимо наявність парадоксального положення: з одного боку, щоб забезпечити об'єктивність окреслених учасників кримінального провадження чітко передбачено право відводу, з іншого боку – повністю виключається змога в практичному плані використовувати таке право.

Наступне питання, яке не можна оминати увагою – обов'язкова участь представника потерпілого, оскільки законом поверхнево закріплено такі можливості та випадки. У зв'язку з цим, порушується баланс інтересів потерпілого, підозрюваного і обвинуваченого стосовно обов'язкової участі як захисника, так і представника.

Зауважимо, що зазначена проблема широкого обговорювалася, коли ще діяв КПК УРСР 1960 року, і не дивлячись на багато рекомендацій та пропозицій її усунути, вона по сей день належним чином не вирішена.

На думку В.Г. Гончаренка, «слід вважати, що потерпілий не здатен самостійно використовувати свої права, а тому потрібно обов'язково залучати адвоката до участі у справі як представника, коли: пред'явлено документ, який свідчить про те, що особа є інвалідом будь-якої групи у зв'язку з психічним захворюванням або вадами, обумовленими дефектами мови, зору, слуху; особа страждає на будь-яке захворювання, або у неї були органічні ураження головного мозку, що підтверджуються документально; є рішення суду, що набрало законної сили, яке визнає особу недієдатною у зв'язку з душевним захворюванням або недоумством; особа перебуває на обліку в психоневрологічному диспансері або навчалась у школі для розумово відсталих дітей; особа визнана медичною установою хронічним алкоголіком; у особи є яскраво виражені недоліки у вигляді сильного зниження зору, слуху, які недостатньо компенсуються окулярами або слуховим апаратом, а також дефекти мови, що створюють перешкоди у встановленні контактів з оточуючими, у висловленні своїх думок» [50, с. 10].

В свою чергу, О.П. Кучинська зазначає, що «процесуальний закон має бути доповнений нормами, які б передбачали підстави і порядок: а) обов'язкової участі представника недієдатного чи обмежено дієдатного потерпілого; б) участі представника потерпілого у справі не поряд із потерпілим, а замість нього, впродовж усього процесу або в окремих слідчих або судових діях; в) відсторонення від участі в справі законного представника і заміни його представником-адвокатом, а також передбачити перелік випадків забезпечення потерпілих юридичною допомогою за рахунок держави, зокрема, якщо має місце: 1) відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення (представник надається за бажанням потерпілого); 2) потерпілий є неповнолітнім (з моменту вчинення щодо нього діяння); 3) потерпілий має фізичні або психічні вади, які не дозволяють йому достатньою мірою здійснювати

захист своїх прав; 4) потерпілий не володіє мовою, якою ведеться судочинство; 5) у всіх справах про умисні вбивства» [51, с. 11].

Погоджуючись з цією позицією, О.В. Рибалка вважає, що «обов'язкову участь представника потерпілого – адвоката потрібно передбачити не у справах про умисні вбивства, а у всіх випадках смерті потерпілого, навіть не пов'язаних зі злочином, якщо у нього немає близьких родичів і пропонує визначити в КПК України такі випадки обов'язкової участі у кримінальному провадженні адвоката як представника потерпілого» [52, с. 360].

Таким чином, констатуємо, що науковцями висловлюється погодження стосовно необхідності регламентування випадків обов'язкової участі представника потерпілого у кримінальному провадженні, а також вказуються схожі позиції та рекомендації стосовно того, щоб вирішити цю проблему. Сподіваємося, що в найближчому майбутньому ця проблема буде вирішена законодавцем.

Цілком і повністю підтримавши вищезазначені позиції, вбачаємо за необхідне також звернути увагу на положення ст. 52 КПК України (обов'язкова участь захисника) та передбачити серед закріплених випадків обов'язкову участь представника потерпілого у кримінальному провадженні, в особливості з приводу тяжких злочинів, в моменті, коли за кримінальним провадженням особа отримала процесуальний статус підозрюваної.

Підсумовуючи, робимо висновок про те, що окрім важливої ролі адвоката як захисника за кримінальним провадженням, не менш вагома роль відводиться йому як представнику потерпілого.

Діяльність адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні направлена на те, щоб забезпечувати реалізацію прав і обов'язків потерпілого, які було порушено внаслідок вчиненого кримінального правопорушення.

Змістом діяльності адвоката як представника потерпілого є:

- 1) допомога під час подання заяви про кримінальне правопорушення;
- 2) ініціювання та участь під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій;
- 3) оцінювання їх законності та доцільності;
- 4) поновлення прав потерпілого, які були порушені;
- 5) відшкодування шкоди, яка була заподіяна кримінальним правопорушенням.

2.3. Представництво як форма надання професійної правничої допомоги адвокатом у цивільному процесі України

В сучасних умовах реформування, модернізації та прагнення керівництва України розвивати державу – особлива роль належить представництву у судах як виду професійної правничої допомоги в механізмі стосовно захисту прав і інтересів громадян та організацій. Відмітимо, що з ціллю нормативно врегулювати певні процесуальні механізми, за допомогою яких можливо забезпечувати справедливий, ефективний, неупереджений та своєчасний захист прав і свобод людини – 3 жовтня 2017 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [53], тим самим внесено зміни до Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України). Враховуючи те, що професійна правнича допомога є оновленою моделлю представництва в цивільному процесі, слід наголосити на ст. 15 ЦПК України, за якою передбачено, що «представництво у суді як вид правничої допомоги здійснюється виключно адвокатом (професійна правнича допомога)» [54]. З огляду на це, досить актуальним є розгляд положень процесуального законодавства, яким регулюється професійна діяльність адвокатів як представників в цивільному процесі України.

Реалізація адвокатом представництва у цивільному процесі, як вже було сказано, здійснюється через надання професійної допомоги суб'єктам під час захисту судами суб'єктивних цивільних прав і інтересів осіб, що є заінтересованими при розгляді цивільних справ. Означене є можливим за допомогою «руху» цивільної справи через конкретні етапи. За юридичною літературою такий «рух» ознаменували стадіями цивільного процесу.

Наголосимо, що на даний момент стадії цивільного процесу прийнято поділяти на обов'язкові та факультативні. Обов'язкові стадії цивільного процесу, вони ж основні, за процесуальною літературою поділяються на наступні: «1) подання заяви до суду; 2) відкриття провадження у справі; 3) провадження у справі до судового розгляду; 4) судовий розгляд який закінчується ухваленням судового рішення; 5) звернення судового рішення до виконання» [32, с. 57-58]. Що стосується факультативних стадій (необов'язкові), то до них прийнято відносити апеляційний та касаційний перегляд рішень суду.

Отже, для адвоката як представника, під час надання професійної правничої допомоги особливо важливим є конкретна стадія в цивільному процесі, яка відмічається відповідними провадженнями.

На наш погляд, щоб детально проаналізувати участь адвоката під час надання професійної правничої допомоги в цивільному процесі, потрібно розглянути специфічність такої діяльності за різними провадженнями в цивільному процесі (окреме, наказне та позовне). Охарактеризуємо кожне більш детально.

1. Адвокат як представник, приймаючи участь в окремому провадженні пов'язується з його правовою природою. Відповідно до ч. 1 ст. 293 ЦПК України: «окреме провадження – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи або

створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав» [54].

У контексті наведених положень ЦПК України, ми додержуємося думки, що певні справи цього провадження, в тому числі під час участі адвоката як представника, вряд чи можна поділяти на конкретні стадії. Це можна аргументувати тим, що ЦПК України значно обмежує строки розгляду цивільних справ за окремими випадками. Додамо, що обмежені часові межі в принципі створюють складність для того, щоб повноцінно існували всі стадії.

Загалом, можна вважати, що процесуальна специфіка адвоката як представника за окремим провадженням характеризується саме в частині окремих категорій справ, тим самим, не дозволяє йому допускати помилки під час здійснення своєї професійної діяльності, адже строки є значно обмеженими.

Розглядаючи участь адвоката як представника за окремим провадженням, необхідно звернути увагу, що його участь вимагає реалізації своєї цивільної процесуальної правосуб'єктності за специфічними умовами. Таке знову ж таки можна пояснити тим, що значно обмежено час, щоб здійснювати професійну діяльність під час надання професійної правничої допомоги за окремими категоріями справ.

2. З-поміж участі адвоката як представника за окремим провадженням, значний масив його діяльності припадає і на справи в наказному провадженні.

Досліджуючи проблемні питання участі адвоката як представника за наказним провадженням, слід вказати, що після оновлення ЦПК України, до його змісту було закріплено принципово нові положення, в тому числі щодо означеного провадження у цивільному процесі. Перш за все, мова йде про фактично нові елементи «електронізації» судових

правовідносин. Так, згідно до ч. 7 ст. 14 ЦПК України зазначено, що «особам, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі, суд надсилає будь-які документи у справах, в яких такі особи беруть участь, виключно в електронній формі шляхом їх направлення на офіційні електронні адреси таких осіб, що не позбавляє їх права отримати копію судового рішення у паперовій формі за окремою заявою» [54]. Втім, реєстрація за цією системою не позбавляє право подавати документи до суду в паперовій формі.

3. З-поміж окремого та наказного провадження у цивільному процесі є ще позовне провадження, яке, на нашу думку, найбільш значиме. Вважаємо, що основними етапами позовного провадження, за якими адвокат приймає участь як представник є наступні: 1) пред'явлення позову та відкриття провадження у справі; 2) підготовче провадження; 3) стадія розгляду справи по суті; 4) інстанційний перегляд цивільної справи; 5) апеляційне провадження; 6) перегляд судових рішень, які вступили в законну силу.

Важливим моментом, який стосується участі адвоката під час надання професійної правничої допомоги як представника є те, що на етапі пред'явлення позову та відкритті провадження у справі необхідно врахувати зміни, що були внесені до Конституції України в частині поступового запровадження виключного представництва за різними інстанціями. Так, відповідно до 11 п. Перехідних положень Конституції зазначено, що представництво адвокатами або прокурорами в судах першої інстанції здійснюється з 1 січня 2019 року [9].

Окремою думкою щодо правового статусу адвокатів є висловлювання В.Л. Черткова, який говорив, що «участь адвокатів у цивільних справах здійснюється починаючи з підготовки позовних матеріалів, ще до звернення в суд і триває при розгляді справ у всіх судових інстанціях» [55, с. 106]. Поряд з цим: «адвокатська допомога у

цивільних справах різнобічніша, ніж у кримінальних», – наголошує вчений [55, с. 107].

В цілому участь адвоката як представника на цьому етапі характеризується тим, що цим суб'єктом, зазвичай складається та подається позовна заява до суду з необхідними додатками до неї.

З наведеного також можна виокремити справедливу думку В.В. Масюка, який акцентував увагу на тому, що «цінність позовної заяви полягає не у кількості написаного матеріалу, а у тих ідеях, які містяться у ній» [56, с. 60]. Разом з цим, ми підтримуємо ті погляди, за якими адвокат як представник повинен сумлінно та належним чином складати позовні заяви, тому що це є невід'ємною частиною його діяльності та запорукою надання якісної професійної правничої допомоги.

Наступний етап – підготовче провадження. Так, відповідно до ч. 3 ст. 189 ЦПК України: «підготовче провадження має бути проведене протягом шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі. У виняткових випадках для належної підготовки справи для розгляду по суті цей строк може бути продовжений не більше ніж на тридцять днів за клопотанням однієї із сторін або з ініціативи суду» [54].

Участь адвоката на цьому етапі характерна тим, що він реалізує свою цивільну правосуб'єктність, вчиняючи низку юридично значущих дій, в результаті чого відбувається впровадження кінцевого результату його наміченої стратегії стосовно належної участі як представника свого клієнта. Одним із прикладів може послугувати надання професійної правничої допомоги через відзив (ст. 178 ЦПК України) [54].

Серед іншого, відмітимо ч. 1 ст. 189 ЦПК України, в якій закріплено завдання підготовчого провадження [54]. На нашу думку, завдання участі адвоката як представника обумовлює його належне відношення під час виконання покладених на нього обов'язків щодо надання професійної правничої допомоги.

Аналізуючи процесуальні аспекти стадії розгляду справи по суті та участі в ній адвоката як представника, відмітимо, що суд «вислухавши додаткові пояснення і вирішивши заявлені при цьому клопотання учасників справи, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин справи та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів» (ч. 3 ст. 241 ЦПК України) [54].

В свою чергу, в ч. 2 ст. 242 ЦПК України, закріплено, що «у судових дебатах першим надається слово позивачеві та його представникові» [54]. «За клопотанням сторін і третіх осіб у судових дебатах можуть виступати лише їхні представники. Суд може зобов'язати учасника справи визначити, чи буде виступати з промовою тільки такий учасник чи тільки його представник» (ч. 5 ст. 242 ЦПК України) [54]. Та за приписами ч. 7 цієї ж статті вказано, що «право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові» [54].

Взявши до уваги окреслені положення ЦПК України, доцільно відзначити слушну думку Р.С. Кацавеця, який відмічає, що «судовий ритор має добре знати аудиторію, її мотиви, інтереси, переконання» [57, с. 139]. Іншої позиції дотримується О. Олійник: «судова промова адвоката – це офіційна професійна його промова, яка є обов'язковим компонентом найважливішої судової процедури – судових дебатів» [58, с. 5]. Вказаний автор також додає, що «саме від майстерності судової промови адвоката нерідко залежить якість і результативність судового процесу» [58, с. 5].

На наш погляд, участь адвоката як представника у судових дебатах відзначається покладенням на нього особливої відповідальності в процесі надання професійної правничої допомоги. Так, коли адвокат виступає у судових дебатах, він робить кінцевий підсумок щодо виконаної роботи за попередніми етапами розгляду цивільної справи. Саме тому, уважність і професіональність, які обов'язково мають бути

притаманні професійним адвокатам, дозволяє належно обґрунтувати свою правову позицію, яка сприятиме винесенню справедливого судового рішення.

Переходячи до інстанційного перегляду судових рішень за участю адвоката як представника, вважаємо за необхідне зробити акцент на розгляді вказаного суб'єкта під час апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції.

Згідно до ст. 55 Конституції України: «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [9]. Поряд з цим згадаємо 11 п. Перехідних положень Конституції про те, що виключне представництво адвокатами та прокурорами в порядку апеляційного оскарження здійснюється з 1 січня 2018 року [9]. До речі, апеляційний перегляд судових рішень закріплено і в Законі України «Про судоустрій і статус суддів», в якому за ч. 1 ст. 14 передбачено, що «учасники справи, яка є предметом судового розгляду, та інші особи мають право на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення» [59]. За ЦПК України закріплена майже ідентична норма.

Вважаємо, що запровадивши з 1 січня 2018 року виключне представництво адвокатами інтересів своїх клієнтів в порядку апеляційного оскарження судових рішень, окреслене викликало потребу до реалізації права зі сторони осіб, які є заінтересованими в належній професійній правничій допомозі саме на цій стадії цивільного процесу.

Так, участь адвоката як представника вимагає від нього необхідних знань в частині складання та оформлення великої кількості документів процесуального змісту. Особливої уваги потребує питання оновлених строків апеляційного оскарження. За правилами, які передбачено у ч. 1 ст. 354 ЦПК України встановлено, що «апеляційна скарга на рішення суду подається протягом тридцяти днів, а на ухвалу

суду – протягом п'ятнадцяти днів з дня його (її) проголошення» [54]. Що стосується вимог до оформлення апеляційної скарги, то у ч. 3 ст. 356 ЦПК України вказується: «апеляційна скарга підписується особою, яка її подає, або представником такої особи» [54]. Наступним пунктом зазначено, що до апеляційної скарги додається «довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника, якщо апеляційна скарга подана представником і ці документи раніше не подавалися» [54].

Характеризуючи вищенаведені норми ЦПК України в контексті збільшення строків на оскарження, викликає дискусію питання стосовно доцільності такого оновлення. Так, строки оскарження судового рішення в апеляційного порядку, які наразі встановлені 30 днями (раніше було 10 днів), не в повній мірі відображають потребу зміни правил, які діяли раніше. У зв'язку з цим, не зайвим буде виділити думку К.В. Гусарова, яким в юридичній літературі теж критикується положення стосовно строків у вигляді 30 днів [60, с. 77]. Взявши це до уваги, вважаємо, що тридцяти денний строк щодо оскарження рішення є дуже довготривалим. Як аргумент можна висунути приклад, коли за цивільною справою ухвалюється рішення на користь позивача, а відтак, відповідачем не буде реалізовано право на апеляційне оскарження. В такому разі, позивачу фактично потрібно чекати, коли мине 30 днів, доки рішення суду, яке було ухвалене на його користь не вступить в законну силу.

Повертаючись до надання професійної правничої допомоги адвокатом на цьому етапі, в переважній більшості випадків існує складність в частині пропуску зі сторони особи, яка є заінтересованою в праві на апеляційне оскарження та встановлення у зв'язку з цим поважної причини цього пропуску до поновлення строку на оскарження зі сторони суду апеляційної інстанції. З цього приводу слід вказати на ч. 1 ст. 127 ЦПК України: «суд за заявою учасника справи поновлює

пропущений процесуальний строк, встановлений законом, якщо визнає причини його пропуску поважними, крім випадків, коли цим Кодексом встановлено неможливість такого поновлення» [54]. Тут же відмітимо, що згідно до ч. 2 ст. 358 ЦПК України: «незалежно від поважності причин пропуску строку на апеляційне оскарження суд апеляційної інстанції відмовляє у відкритті апеляційного провадження у разі, якщо апеляційна скарга подана після спливу одного року з дня складення повного тексту судового рішення, крім випадків: 1) подання апеляційної скарги особою, не повідомленою про розгляд справи або не залученою до участі в ній, якщо суд ухвалив рішення про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки; 2) пропуску строку на апеляційне оскарження внаслідок виникнення обставин непереборної сили» [54].

На нашу думку, якщо все ж таки стався випадок, за яким строки на апеляційне оскарження пропущені, то адвокату як представнику, необхідно належним чином обґрунтувати поважність такого пропуску. Слід вказати, що в судовій практиці бувало багато звернень до суду адвокатами представниками з відповідними заявами, щоб поновити строки, однак, далеко не у всіх випадках суд йде на зустріч та задовольняє ці звернення.

Продовжуючи розгляд участі адвоката як представника в апеляційній інстанції, необхідно приділити увагу останньому етапу – перегляду судових рішень, які вступили в законну силу. Знову повертаючись до 11 п. Перехідних положень Конституції, прослідковуємо, що виключне представництво адвокатами або прокурорами у «Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року» [9]. Відповідно до ст. 388 ЦПК України: «Судом касаційної інстанції у цивільних справах є Верховний Суд» [54].

За правилами ЦПК касаційна скарга щодо оскарження судового рішення, як і в апеляційному порядку подається на протязі 30 днів (ч. 1 ст. 390 ЦПК України) [54].

Характеризуючи процесуальний статус адвоката як професійного представника на цьому етапі, звертає на себе увагу проблемне питання в частині поновлення строку на касаційне оскарження під час здійснення адвокатом представництва. З цього приводу, не зайвим буде зробити акцент на прикладі із судової практики. Так, існують судові прецеденти, коли через неналежну діяльність суду апеляційної інстанції із запізненням надавався весь текст ухвали, тим самим особи не мали можливості на протязі строку, який встановлено ЦПК України оскаржити подібну ухвалу. В цьому аспекті судовою палатою у цивільних справах ВСУ за відповідною постановою було зазначено наступне: «якщо недотримання строків касаційного оскарження було зумовлене діями (бездіяльністю) суду апеляційної інстанції, зокрема особі не надіслано протягом строку на касаційне оскарження копію повного тексту ухвали суду апеляційної інстанції, то ця обставина може бути підставою для поновлення строку на касаційне оскарження за заявою особи, яка оскаржує судові рішення» [61].

В продовження питання щодо участі адвоката як представника на цій стадії, вбачається за доцільне акцентувати увагу і на позицію про те, що за деякими країнами є практика, коли в судах касаційної інстанції не допускається навіть самопредставництво, а коло представників взагалі обмежується згідно з відповідним списком, в якому затверджені адвокати [62, с. 9].

Продовжуючи аналіз проблеми участі адвоката як представника на цій стадії, цікаво вказати на питання щодо розгляду касаційної скарги без можливості викликати до суду осіб, які беруть участь у справі, зокрема адвоката. Відповідно до ч. 1 ст. 402 ЦПК України: «у суді касаційної інстанції скарга розглядається за правилами розгляду справи

судом першої інстанції в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи. У разі необхідності учасники справи можуть бути викликані для надання пояснень у справі» [54].

Беручи до уваги наведені норми ЦПК України та проводячи їх аналіз, виникає цікаве питання: яким чином окреслені приписи можуть співвідноситись з правом на те, щоб бути вислуханим в суді касаційної інстанції, а також правом на одержання професійної правничої допомоги під час цього розгляду? На наш погляд, ці положення значно обмежують право осіб, щоб ті були належним чином вислухані, а також значно обмежують право на одержання професійної правничої допомоги від адвоката.

Отже, врахувавши все наведене вище, слід вказати, що реалізація адвокатом представництва у цивільному процесі здійснюється через надання професійної допомоги суб'єктам під час захисту судами суб'єктивних цивільних прав і інтересів осіб, що є заінтересованими при розгляді цивільних справ.

Встановлено, що професійна правнича допомога, яка надається адвокатом як представником має свою специфіку залежно від стадії цивільного процесу або його провадження.

2.4. Статус адвоката як представника під час захисту прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному процесі України

Адміністративне судочинство як вид правосуддя передбачає діяльність судів, які розглядають справи та вирішують адміністративні спори. Адміністративна юстиція виступає інструментом захисту прав та законних інтересів людини.

З ціллю захищати права та законно вирішувати адміністративні спори, на рівні закону, відповідно до ч. 1 ст. 55 чинного Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), встановлено:

«Сторона, третя особа в адміністративній справі, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника» [63]. В свою чергу, як і за ЦПК України, в ст. 16 КАСУ передбачено, що «представництво в суді, як вид правничої допомоги, здійснюється виключно адвокатом (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом» [63].

Взагалі, необхідно зазначити, що законодавцем завжди удосконалювалися засади адміністративного судочинства, що неодноразово змінювало правовий статус представників в адміністративному процесі, в тому числі адвоката. На сьогодні, єдиного структурованого напрямку, щоб реформувати законодавство в цьому питанні немає, що викликає значну кількість проблемних питань і недоліків адміністративно-правового статусу представників взагалі та адвоката, зокрема. Саме тому, статус адвоката як представника в адміністративному процесі набуває особливе значення, що потребує свого розгляду, як це видається за можливе, виходячи зі специфіки адміністративного процесуального законодавства.

Починаючи розгляд, зазначимо, що будь-яка особа, права та свободи якої було порушено, вправі звернутися за професійною правничою допомогою до представника (адвоката). Враховуючи, що основою адміністративної справи є конфлікт між суб'єктами правовідносин, відтак, ключовою задачею адвоката як представника, на нашу думку, є захист прав та інтересів громадян. Важливою задачею адвоката як представника є і те, що він повинен сприяти правосуддю, маєтись на увазі, об'єктивно підходити до розгляду адміністративної справи під час здійснення правосуддя. Слушним з цього приводу є те, що правосуддя, як зазначає О. Бітгнер, є справедливістю у дії [64]. Тому адвокат як представник зобов'язаний відстоювати справедливість у суді

під час вирішення адміністративної справи стосовно захисту інтересів свого клієнта.

Аналізуючи завдання адвоката як представника за адміністративним процесом, слід відмітити напрацювання Г.В. Борисова. Так, дослідник виділяє більш розширений перелік завдань, який дозволяє встановити правовий статус адвоката, серед яких:

- 1) доскональне опанування матеріалів адміністративної справи;
- 2) збирання додаткових відомостей стосовно фактів, які в подальшому можливо використовувати як доказову базу в адміністративному процесі;
- 3) формування конкретної позиції адвокатом, яка дасть можливість реалізувати вдалий захист клієнта по адміністративній справі;
- 4) встановлення прогнозів по ходу адміністративної справи та її вирішення;
- 5) здійснення підготовчих дій в частині складання документів процесуального змісту [65, с. 93] тощо.

Продовжуючи розгляд, зазначимо, що ключові елементи правового статусу, як відомо – права та обов'язки. Слід вказати, що основними правами та обов'язками за положеннями КАСУ є право на здійснення законних дій від імені особи, яку представляє представник. Також на представника покладаються повноваження, які він зобов'язаний вчиняти з ціллю ведення справи. Згідно з п. 4 ст. 59 КАСУ: «Повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером» [63].

Звертаючись більш змістовно до ключових прав та обов'язків адвоката як представника в адміністративному процесі, відмітимо, що вони окреслені окрім КАСУ ще за ст. 20-21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Так, в ст. 20 зазначено, що «під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти

будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема: 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); представляти і захищати права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб у суді; складати заяви, скарги, клопотання, інші правові документи та подавати їх у встановленому законом порядку; застосовувати технічні засоби, у тому числі для копіювання матеріалів справи, в якій адвокат здійснює представництво, фіксувати процесуальні дії, в яких він бере участь, а також хід судового засідання в порядку, передбаченому законом» [4] тощо. В свою чергу, під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний: «1) дотримуватися присяги адвоката України та правил адвокатської етики; 2) на вимогу клієнта надати звіт про виконання договору про надання правової допомоги; 3) невідкладно повідомляти клієнта про виникнення конфлікту інтересів» (ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [4] тощо.

За нашим дослідженням, варто погодитись з позицією правознавців, якими стверджується, що «адвокат як представник в адміністративному процесі наділений більш широким колом прав щодо доказування та обов'язків, в порівнянні з іншими представниками» [66, с. 73]. А відтак, логічно передбачити, що адвокат як представник наділяється і більш ширшим правовим статусом в адміністративному процесі, порівняно з іншими представниками, які діють на основі договору.

Виходячи з положень КАСУ, адвокат як представник в адміністративному процесі: 1) може знати дату, місце, час проведення

судового розгляду справи; 2) безперешкодно ознайомлюватися з матеріалами справи; 3) заявляти відводи чи клопотання; 4) висловлювати власну професійну позицію щодо питань, які можуть виникати під час розгляду адміністративної справи [63] тощо. Загалом, адвокат має ті самі права, що і інші учасники справи.

Основоположний обов'язок будь-якого представника, в тому числі адвоката, на нашу думку, є належне користування покладених на нього прав та неухильне виконання процесуальних обов'язків. Наведене закріплене за ст. 49 Правил адвокатської етики [67].

Як підсумок вказаному, зазначимо, що адвокат як представник в адміністративному процесі – це самостійний учасник, якому властиві відповідні завдання, права та обов'язки. В межах свого статусу адвокат самостійно обирає правову позицію під час розгляду адміністративної справи, а також методи та засоби, за якими буде надавати професійну правничу допомогу під час захисту прав, свобод та інтересів свого клієнта.

Далі, не дивлячись на те, що КАСУ було оновлено не так давно, однак він по сей день далеко не досконалий та потребує значних коректувань. В рамках нашого дослідження, як вже було визначено – повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю чи ордером. З цього питання слід погодитись з думкою провідного правознавця про те, що КАСУ має не тільки формально встановлювати правила представництва, але і регламентувати ситуацію, коли сторона процесу з різних причин (нестача коштів, немає вільних адвокатів, тощо) не здатна забезпечити власне представництво через адвоката [68]. Особливо актуальне це твердження щодо державних органів і установ, які з 2020 року почали оплачувати послуги адвокатів з бюджетних коштів.

Тобто, можна прослідкувати, що на даний момент адміністративне процесуальне законодавство позиціонує представництво адвокатами

тільки як додаткову форму представництва до основоположних форм (керівник органу влади, установи, тощо, а також представника за довіреністю). З вказаного цілком очевидним вбачається потреба внести відповідні зміни до КАСУ, який наразі регулює інститут представництва в аспекті існуючої колізії між конституційно закріпленою нормою щодо «адвокатської монополії», що між іншим, також обмежує конституційне право людини обирати особу, якою надається правова допомога.

Проте, можна прослідкувати і позитивний момент «адвокатської монополії» в контексті розглядуваного питання, а саме – посилена відповідальність адвокатів, їх освітньо-кваліфікаційний рівень, враховуючи сьгоднішні реалії, коли конкуренція щодо надання адміністративної допомоги на ринку тільки посилюється. Між тим, цей аспект також необхідно закріпити відповідними змінами за процесуальним законодавством, тому що на сьогодні окреслене питання професіоналізму, кваліфікації, критеріїв та вимог до представників як адвокатів в адміністративному судочинстві – належно не врегульовується [69, с. 74].

Отже, сучасне процесуальне адміністративне законодавство, яким регламентується представництво загалом та адвоката як представника, зокрема, в адміністративному процесі – має свої недоліки, прогалини та колізії, що безумовно потребує свого удосконалення за рахунок внесення відповідних змін, які будуть дієвими. Проте, не будемо списувати з рахунків момент того, що на даний час зареєстровано законопроект щодо скасування «адвокатської монополії», який досі знаходиться в «стані» розгляду. Вважаємо, якщо адвокатську монополію буде скасовано, це може як позитивно, так і більш негативно вплинути на представництво адвокатом в адміністративному процесі.

Насамкінець, слід приділити увагу питанню щодо підвищенню ефективності, якості та гарантованості інституту представництва в

адміністративному процесі через модернізацію його організаційних та процедурних засад.

Один із пріоритетних напрямів реформування організаційно-процедурного аспекту інституту представництва в адміністративному процесі належить медіації (про яку поверхнево вже йшла мова), як інструменту, що визнано за переважною більшістю країн світу та Європи, який слугує альтернативним способом врегулювання конфліктних ситуацій, з метою – задовольнити інтереси та потреби обох учасників спору [70].

Зазначимо, що при Національній асоціації адвокатів України було сформовано Комітет з питань медіації, що на думку В. Ситюка: «свідчить про зацікавленість з боку адвокатського товариства процедурою медіації, успішне поширення якої серед адвокатської спільноти надасть можливість опанувати нові професійні навички по врегулюванню спорів, значно підвищить авторитет адвоката та роль інституту адвокатури в цілому» [70].

Однак, підкреслимо, що подібна процедура наразі фактично немає правового закріплення за чинним КАСУ. Більш того, до сих пір не прийнято проєкт Закону України «Про медіацію», який має ефективно врегульовувати правовідносини в сфері медіації, в тому числі і процесуальні.

Проте, не дивлячись на те, що правового підґрунтя регулювання медіації як такої, в Україні ще не існує, але поступова реалізація цього інституту є неминучою. Більш того, медіація – це оптимальний захід, який буде сприяти розвивати правову культуру населення, дасть змогу розвантажити систему адміністративних судів та забезпечить мирне вирішення публічно-правових спорів [71]. На нашу думку, в практичному плані адвокат як представник, після запровадження інституту медіації – буде тією «рушійною силою», задля значного зниження навантаження на судову систему не тільки в

адміністративному процесі, а й в інших (господарському, цивільному), що загалом буде позитивним чином відобразитися на її роботі.

Завершуючи розгляд даного підрозділу, констатуємо про те, що адвокат як представник в адміністративному процесі – це самостійний учасник, якому властиві відповідні завдання, права та обов'язки. В межах свого статусу адвокат самостійно обирає правову позицію під час розгляду адміністративної справи, а також методи та засоби, за якими буде надавати професійну правничу допомогу під час захисту прав, свобод та інтересів свого клієнта.

Сучасне процесуальне адміністративне законодавство, яким регламентується представництво загалом та адвоката як представника, зокрема, в адміністративному процесі – має свої недоліки, прогалини та колізії, що безумовно потребує свого удосконалення за рахунок внесення відповідних змін, які будуть дієвими. Проте, не будемо списувати з рахунків момент того, що на даний час зареєстровано законопроект щодо скасування «адвокатської монополії», який досі знаходиться в «стані» розгляду. Вважаємо, якщо адвокатську монополію буде скасовано, це може як позитивно, так і навпаки, більш негативно вплинути на представництво адвокатом в адміністративному процесі.

РОЗДІЛ 3

МОДЕРНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ З ВРАХУВАННЯМ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ

3.1. Міжнародний досвід організації та діяльності адвокатури, можливості його адаптації у національне законодавство

Здійснений аналіз в попередньому підрозділі представництва адвокатів за різними процесами дає можливість деталізовано охарактеризуватися професійну діяльність адвокатури в цілому, щоб в подальшому чітко розуміти, яким чином модернізувати її організаційну складову. Проте, для повноти такого розуміння потрібно врахувати досвід країн організації та функціонування інституту адвокатури в країнах Європейського Союзу (далі – ЄС) та США.

Зазначимо, що глобалізація як об'єктивне явище зумовлює інтеграційні процеси, які поступово трансформують вітчизняну правову систему в цілому та інститут адвокатури, зокрема. Чинниками такої трансформації можуть бути як внутрішні, так і зовнішні. Проте, ключова роль серед них надається міжнародному досвіду, тому що для нашої країни характерним є те, що вона в умовах свого розвитку орієнтується не стільки на внутрішні потреби, скільки на світовий досвід, в тому числі щодо організації адвокатури. Відтак, міжнародний досвід в цьому питанні визначить деякі орієнтири стосовно напрямку, в якому необхідно розвивати цей інститут в Україні.

Щоб досягнути поставлену мету в межах окресленого підрозділу, очевидним вбачається провести певну типологізацію країн, досвід організації адвокатури в яких, на наш погляд, вважається таким, що значно вплинув на те, аби сформувати яскраве уявлення про ефективне створення системи адвокатури з позиції певних особливостей розвитку України як держави.

До першого типу входять країни західної Європи, досвід організації адвокатури яких можна вважати не стільки як передовий, скільки як такий, що історично сформований та сталий для української правової системи романо-германської сім'ї. Тут доречно указати на те, що Україна прагне стати частиною ЄС.

До другого типу входять країни англо-саксонської системи права (США та Великобританія, яка до речі з 31 січня 2020 року офіційно не є членом ЄС). Ця система хоч і різниться від національної по багатьом факторам, однак за період свого існування сформувала дуже ефективний механізм адвокатури і адвокатської діяльності, що відбивається на високій якості надаваних послуг адвокатами цих країн та значному статусу в суспільстві. Більш того, США по сей день вважається центровим гравцем глобалізації, її вплив у світі, ні для кого не секрет, є вагомим, який для України також відчувається доволі суттєво (як приклад, допомога в оборонному секторі, починаючи з 2014 року по сьогодні, у зв'язку зі збройним конфліктом).

Розпочинаючи основний розгляд, слід вказати, що організація адвокатури дозволила значній кількості науковців стверджувати про її територіальність як організаційний принцип, що характерний для більшої частини країн світу [15, с. 332]. Однак, в деяких країнах ЄС (Франція, Італія, Німеччина, тощо) адвокатура розглядається через інший чинник – судовий устрій держави.

З цього випливає принцип обумовленості судоустроєм, значення якого – сформувати адвокатуру через судовий устрій держави, створюючи регіональні, національні органи адвокатського самоврядування в рамках юрисдикції судів за певним рівнем (вид, інстанційність) [15, с. 341].

В цьому аспекті яскравий приклад організації адвокатури становить Франція, країна яка піддалась значному впливу багатовікових традицій [72, с. 175]. Так, професійне об'єднання адвокатів здійснюється

за принципами самоуправління по вертикалі та самоорганізації по вертикалі. Кожен адвокат має бути залучений до адвокатської колегії. Кожна колегія складається з органів управління, які представлені Радою колегії, адвокатами якої обираються члени на строк в 3 роки та Президента колегії адвокатів, який обирається одноразово на 2 роки. Представницький орган цієї спільноти – Національна рада адвокатських колегій. Нею представляються інтереси адвокатських співтовариств через органи влади [73, с. 13-14].

В Італії адвокати організовані на рівні місцевого значення за адвокатськими палатами, що функціонують в рамках судових округів. Ці палати здійснюють введення реєстру адвокатів та забезпечують добір в адвокатуру. Основний орган управління цими палатами – Рада Ордену. Цією радою вирішуються питання щодо внесення до професійного списку адвокатів. В свою чергу, вищим органом самоврядування у професійному середовищі усіх адвокатів є Національна рада адвокатів, яка закріплена за Міністерством юстиції Італії, до якої входять адвокати, що працюють у Верховному суді Італії.

Адвокат як суб'єкт має право проводити свою діяльність у всіх судах, які існують на території Італії. Однак, в окремих судах, щоб виступати, адвоката потрібно внести у список тих адвокатів, які мають виступати у подібних судах вищої інстанції. Окрім цього, стаж такого адвоката має бути не менше 12 років [72, с. 176].

Цікавий факт: після того як в Італії у 2012 році вступив в законну силу Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність в Італії», було значно змінено підходи в організації професійної діяльності адвоката, чим самим було сформовано міцний фундамент для подальшої модернізації адвокатської діяльності. Цікавий посил з цього закону (розповсюджений майже в усіх країнах ЄС), який може бути корисним і для України, стосується питання того, що стати адвокатом може громадянин, яким було складено кваліфікаційний іспит, має свій офіс,

котрий закріплено за територіальним округом, компетенція якого розповсюджується на Раду адвокатів конкретного суду, користується усіма громадянськими правами, немає судимості та арештів [74].

Адвокатурою Італії передбачено спеціалізацію адвокатів. Тобто, за певною галуззю права можуть бути спеціалісти та експерти (адвокати), якими було пройдено 2-річне навчання (підвищено кваліфікацію) та одержано атестат, а також які вже мають 8 років загального адвокатського стажу і 5 років досвіду в обраній спеціалізації [75, с. 119]. Ось тут необхідно звернути увагу на наступне.

Спеціалізація в адвокатурі має прояв за двома аспектами: 1) організаційний (спеціалізація за системою корпоративного управління); 2) функціональний (безпосередня спеціалізація адвокатської діяльності). Охарактеризуємо їх.

Організаційний аспект розуміється як зовнішнє розмежування органів адвокатського самоврядування згідно до функцій, які вони реалізують та як внутрішнє розмежування підрозділів структурного значення (відділи, палати) конкретних органів адвокатського самоврядування, що обумовлені потребою реалізувати відповідні напрями діяльності.

Функціональний аспект є дещо різнобічним та проявляється через: 1) діяльність адвоката по обмежених сферах (кримінальне право, сімейне право, тощо); 2) діяльність адвоката, який має обмежену судову юрисдикцію (як приклад, представництво інтересів у цивільному, адміністративному судочинстві, тощо); 3) діяльність адвоката, який має обмежений вид діяльності (тільки захист або тільки представництво) [72, с. 177] тощо.

Окреслені аспекти спеціалізації адвокатури належать абсолютно всім країнам світу, Україна не є винятком. В той же час, якщо робити акцент на функціональному аспекті, то в деяких країнах він регламентується по-різному. За тією ж Францією – адвокат, який має

хоча б чотири роки професійної практики, вправі звернутися до регіонального центру професійної підготовки, щоб отримати сертифікат спеціалізації. Для розуміння існує 26 видів спеціалізації (спортивна, страхова, публічна і т.д). Адвокат має право клопотати перед комісією про те, щоб в отриманому сертифікаті був напрям спеціалізації, ближчий до практичної діяльності [76, с. 20].

У Німеччині, щоб набути спеціалізований статус, це регламентовано відповідним законом – *Fachanwaltsordnung* (в редакції 2008 р.), § 1 якого закріплює розмежованість спеціалізації за галузями права [77, с. 46], (перелік яких не має сенсу, оскільки їх багато).

На противазі зазначеної моделі спеціалізації адвокатської діяльності є інша, якою передбачено розмежування не по галузям права, а через обсяг повноважень під час здійснення юридичної допомоги через конкретні види, які зумовлюють диференціацію суб'єктного складу професії адвоката. Наприклад, в Англії та Уельсі існують баристери та солістери. Подібне прослідковується в Іспанії, Португалії і Польщі. Однак, дослідниками спеціалізації адвокатури правильно наголошується: «такий підхід у розмежуванні адвокатської діяльності є даниною традиціям і у певній перспективі себе вичерпає» [78, с. 64-77].

Отже, можна стверджувати про явно виражений на міжнародному рівні розвиток спеціалізації адвокатської діяльності за відповідними галузями права.

Проте Україна, як і більша частина країн пострадянського простору, формально залишається «поза зоною» цієї спеціалізації. Спеціалізація національних адвокатів за окремою галуззю права розвивається за рамками законодавчого регулювання, внаслідок чого це призводить до її не контрольованості. Як результат – надані адвокатські послуги є неякісними, що спричинено дезінформацією клієнта стосовно наявного спектру спеціальних знань (навиків) за певною галуззю права.

Повертаючись до досвіду організації адвокатури за країнами Західної Європи, зосередимось на Німеччині, в якій найбільший кількісний показник по адвокатським послугам серед держав-членів ЄС.

Діяльність адвокатів Німеччини регламентована Федеральним законом про адвокатуру (Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO)), який було прийнято в 1959 році (чинний по сей день), згідно до §1 якого адвокат – це незалежний орган правосуддя. Адвокат має право вільно займатися професією. Адвокат може виступати як професійний консультант та представник за усіма видами юридичних справ. Адвокати можуть реалізувати свою діяльність через відповідну організаційну форму (колективно або одноособово). Кожен адвокат відкриває свій офіс за певним судом землі через який він допускається до здійснення адвокатської практики. Відмітимо, що адвокати, у яких немає офісу чи місця в конторі (де адвокатами здійснюється колективна діяльність), не можуть одержати відповідну ліцензію з метою здійснення професійної діяльності [77, с. 48].

Важливим у Німеччині є колегії адвокатів, які формуються по принципу територіальності та об'єднують адвокатів, що приписані до суду однієї землі і в рамках одного округу.

Однак на особливу увагу заслуговує той факт, що в Німеччині контролююче право за діяльністю адвоката та колективів надається органам юстиції. Враховуючи те, що діяльність адвоката має «прив'язку» до певної території та суду, А. Андрощуком наголошується на сумнівності незалежності адвокатів Німеччини [75, с. 119]. Проте, вважаємо таку «сумнівність» безпідставною, виходячи хоча б з того, що відповідні скарги з цього приводу відсутні. Так звана система подвійного контролю (Міністерство юстиції та Вищі земельні суди, а також власні органи адвокатського самоврядування) демонструє те, що владні органи не здатні самостійно притягнути адвокатів до дисциплінарної відповідальності, проте вони можуть бути ініціатором

такої процедури. Безпосередні покарання накладаються виключно адвокатськими судами. Такий порядок речей дає змогу забезпечити ефективну гармонію за системою відносин «держава – адвокатура», що говорить про те, наскільки цінний концепт громадянського суспільства.

З метою продовження дослідження підрозділу, необхідно зробити акцент на особливостях організації адвокатури, які проявляються через наступні системи: монополярні, біполярні, мультиполярні.

Монополярна система адвокатури має прояв у наявності одної професійної асоціації, котра об'єднує всіх адвокатів за чіткою ієрархією організаційних форм адвокатського самоврядування.

Біполярна та мультиполярна системи адвокатури відмічаються наявною асоціацією адвокатів у державі, якою розгалужується система організаційних форм адвокатського самоврядування [78, с. 201-202].

В цьому контексті вбачається за доцільне звернутися до досвіду організації адвокатури за США, якій притаманна складна структура та децентралізований характер. Окрім цього, суттєвим є той факт, що прямо чи опосередковано, але США виступає як «донор» під час проведення великої кількості реформ в частині правової системи України. Отже, не можна не відмітити, що в США адвокатська спільнота дуже виділяється серед інших професійних груп в суспільному житті американців. За даними з відкритих джерел, в США функціонує приблизно 60 % від загальної кількості юристів по всьому світу [79], що є більш ніж вагомим показником.

Характерна особливість організації адвокатури в США пов'язується перш за все з особливостями професії юриста як такої, у зв'язку з чим її традиції визначають унікальність адвокатури.

Що стосується допуску до професії юриста в США, то він відмічається як відкритий, але в той же час – вимогливий. Щоб бути юристом, недостатньо одержати диплом правничої школи, необхідно ще

отримати ліцензію на «практику права» від спеціалізованої професійної організації залежно від юрисдикції (суду чи бару). Бар – це спільноти правників, які існують майже у всіх штатах США та об'єднують багато юристів.

Отже, після того як було здобуто юридичну освіту, особа має одержати ліцензію, склавши необхідний іспит. Така ліцензія відмічається локальним характером і дає змогу її виконувати тільки на території того штату, за яким особою планується здійснювати юридичну практику. Якщо такий доступ не було отримано, то відповідно юристу забороняється практикувати за тим чи іншим штатом. Відмітимо, що юристом з іншого штату дозволяється брати участь у судовому розгляді тільки на підставі спеціального дозволу, який видається суддею в рамках конкретної справи [79].

Після того як особою була отримана відповідна практика, вона може стати членом «бару» і вже одержати повноцінний допуск до професії, що дозволяє їй здійснювати різноманітну діяльність: 1) надавати консультації, поради; 2) складати документи, а також здійснювати представництво інтересів клієнта як в суді, так і поза ним. Втім, як стверджується дослідниками, всі члени професійної спільноти юристів (судді, адвокати), мають одну для всіх юридичну освіту і одержують єдину ліцензію, щоб займатися юридичною практикою.

Загалом про США в частині організації адвокатури можна сказати ще досить багато, однак, щоб не виходити за межі дослідження, вважаємо, що нами було визначено ключові моменти.

Отже, здійснивши поверхневий аналіз організації адвокатури в різних країнах та зважаючи на існуючий унітарний устрій, централізовану систему судів, історичність та геополітичні ознаки становлення національної адвокатури, на нашу думку, сталою та оптимальною моделлю для подальшого розвитку української правової системи в частині організації адвокатури є та, що притаманна країнам

Західної Європи, враховуючи приналежність до романо-германської сім'ї та прагнення України стати частиною європейської спільноти [80, с. 91]. Водночас, оптимальність не значить досконалість, що говорить про потребу здійснювати пошуки для встановлення оптимальних напрямів, які дозволять вдосконалювати організацію національної адвокатури. Одним із таких напрямів є спеціалізація адвокатської діяльності, яка на сьогоднішній день в нашій країні ще розвивається за формальними межами, при цьому має високий потенціал для того, щоб підвищувати якість, ефективність надання професійної правничої допомоги, що в комплексі дасть можливість на належному рівні захищати права, свободи та інтереси осіб.

Отже, роблячи висновок з викладеного, зазначимо, що міжнародний досвід організації та діяльності адвокатури було проведено через відповідну типологізацію країн, які сформували уявлення про можливість ефективного створення системи адвокатури в Україні. Означена типологізація встановлена наступним чином: 1) країни західної Європи як представники романо-германської правової сім'ї; 2) США та Великобританія як представники англо-саксонської правової сім'ї.

Аргументовано, що організація адвокатури у різних країнах зумовлюється комплексом чинників (державний, судовий устрій, історичні традиції, тощо), за рахунок яких сформовано оптимальну модель адвокатури як правозахисного інституту.

Визначено важливу роль спеціалізації під час організації адвокатури в різних країнах, яка має прояв за двома аспектами: 1) організаційний (спеціалізація за системою корпоративного управління); 2) функціональний (безпосередня спеціалізація адвокатської діяльності).

3.2. Напрями реформування та перспективи розвитку адвокатури в Україні

Протягом останніх років, коли відбуваються неспинні «реформаторські зміни», означене «відпечаталося» і на суттєвому розширенні сфери дії адвокатури, яка вийшла за межі судової системи, підвищивши її статус серед суспільства, а найголовніше, закріпивши її бачення як інституту. При цьому, безумовно існує низка проблемних питань в цьому аспекті, які досі не вирішені. Сьогодні продовжуються дискусії щодо скасування «адвокатської монополії»; стосовно визначення місця та ролі адвокатури в суспільстві; зміцненні гарантій її діяльності та в цілому необхідності вносити конкретні законодавчі зміни, щоб відповідати європейським та міжнародним стандартам.

На початку дослідження, слід вказати, що пріоритетний напрям реформування адвокатури України – інституційний розвиток, який базується на кращих її традиціях, формуванні поваги та довіри до цього інституту, а також встановленні більш жорстких вимог в частині професіоналізму адвокатів.

Наразі, в нашій країні є усі передумови, для того, щоб здійснювати подальше реформування інституту адвокатури. Розглядаючи перспективи його розвитку, вбачаємо за доцільне зробити акцент на встановленні подальших реформ, виходячи з ключових напрямів, які закріплено в «Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки» [42], взявши за основу наступні складові:

- встановлення оновленого конституційно-правового статусу адвокатури;
- удосконалення інституту права на професійну правничу допомогу;

– врегулювання питань, які стосуються взаємодії адвокатури з органами держави та судової влади, а також інститутом громадянського суспільства;

– закріплення видів правової допомоги, яку повинні надавати лише адвокати;

– удосконалення функціональних та організаційних основ адвокатури через запровадження інституту медіації [81, с. 400].
Пропонуємо обґрунтувати окреслені напрями реформування інституту адвокатури змістовніше.

1. Встановлення оновленого конституційно-правового статусу адвокатури. Конституційно-правовий статус адвокатури можна визначити як правове становище за інституціональними системами державної влади та громадянського суспільства, що обумовлено засадами організації, задачами, повноваженнями та функціями її діяльності.

На даний момент інститут адвокатури конкретного конституційного закріплення немає. В той же час, виходячи з передбачених у Конституції України задач в частині цього інституту, можна підвести до того, що: 1) адвокатура є інститутом правової системи держави; 2) без здійснення адвокатурою покладених на неї задач, правова система держави повноцінно і злагоджено функціонувати не може; 3) адвокатура здійснює конституційну функцію значущого суспільного характеру, надаючи професійну правничу допомогу; 4) конституційне регулювання адвокатської діяльності дає можливість стверджувати про наявний конституційно-правовий статус не тільки з погляду формального закріплення, а з фактичної значимості інституту адвокатури в аспекті подальшого розвитку громадянського суспільства та становлення правової держави.

Беручи до уваги наведене, вважаємо, що інститут адвокатури має зайняти вагоме місце за Конституцією України, разом з іншими

правозахисними інститутами (як приклад – прокуратура), присвятивши окремий для неї розділ, що буде відповідати за соціальне призначення та значення адвокатури у суспільстві.

2. Удосконалення інституту права на професійну правничу допомогу. Без сумніву, на адвокатуру покладається важлива роль – забезпечувати право на професійну правничу допомогу, тому що вона відповідно до Конституції України здійснюється з метою реалізації права на захист від обвинувачення та під час представництва інтересів в суді.

Свідченням існування інституту професійної правничої допомоги є те, що професійні права адвоката регламентовані положеннями різних нормативних актів, які визначають як загальні, так і процесуальні аспекти діяльності адвоката, поєднуючи його повноваження як адвоката-захисника та представника, у процесі реалізації яких він вступає в правовідносини, які формуються між правоохоронними органами, судом, органами державної влади, фізичними та юридичними особами.

Не дивлячись на те, що професійна правова допомога має своє правове підґрунтя, однак, по сей день залишаються невідображені вагомими аспектами права на професійну правничу допомогу, зокрема, не передбачено: 1) механізм, яким би забезпечував це право, перш за все, призначення захисника у випадках, коли його участь в кримінальному провадженні є обов'язковою; 2) момент, за яким можна одержати цю допомогу; 3) коло суб'єктів, які вправі одержувати професійну правничу допомогу у кримінальному судочинстві в аспекті конституційної гарантії, яка додатково дотримує їх права; 4) акценту на те, що за окремими випадками, які встановлені законом, ця допомога надається за рахунок держави, а не за рахунок (як приклад, адвокатських об'єднань) [82, с. 83].

Отже, вбачаємо за доцільне, щоб на законодавчому рівні професійну правничу допомогу адвоката було забезпечено відповідними

конституційними гарантіями, які сприятимуть реалізовувати правові можливості адвоката, з ціллю перетворити проблемну правову ситуацію (існуючу в умовах сьогодення), щоб в результаті досягти поставлених задач за різними галузями судочинства.

3. Врегулювання питань, які стосуються взаємодії адвокатури з органами держави та судової влади, а також інститутом громадянського суспільства.

Діяльність адвокатури та держави має на меті – захист прав і свобод людини, а відтак, вони не мають протиставлятися одне одному, тому що їх діяльність здійснюється на основі вищого Закону України. Тобто, характер відносин адвокатури та органів держави має бути рівноправним. Проте сьогодні, все не зовсім так, Україна, котра проголошує себе правовою державою, не має зацікавленості в тому, щоб адвокатура в повній мірі виступала як високопрофесійний інститут.

Вважаємо, що єдиний вірний спосіб для врегулювання цього питання може бути визнання адвокатури як правозахисного інституту, якому держава делегуватиме захист основоположних цінностей (ст. 3 Конституції України), що в подальшому буде сприяти посиленню незалежності адвокатури та в цілому підвищуватиметься рівень довіри зі сторони органів державної влади до адвокатури.

У зв'язку з цим, на наш погляд, опозиція держави до адвокатури є неприйнятною, а їх стосунки повинні розвиватися в напрямі партнерських, тим самим буде досягнуто оптимальний баланс. На нашу думку, не завадило б внести певні корегування до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відповідно до європейських стандартів, закріпивши положення, за яким взаємодія органів держави та адвокатури буде здійснюватися за рахунок тісної співпраці, взаємної відповідальності і рівноправності партнерства. В свою чергу, дозволити державі як стороні втручатися в адвокатську діяльність тільки у разі порушення чинного законодавства.

В продовження наведеного, звернемо увагу на взаємодію адвокатури з судовою владою. Так, як вже було визначено в першому розділі нашого дослідження – адвокатура тісно взаємодіє з судовою владою. Також встановлено, що конституційне право на професійну правничу допомогу – це основна конституційна гарантія доступу до правосуддя та невід’ємна складова права на судовий захист.

Оскільки інститут адвокатури – це невід’ємна частина судової системи, незалежність якої може забезпечуватися тільки, якщо існує незалежна адвокатура. Законність та справедливість судових рішень залежить від того, наскільки ефективно виконуються функції, покладені на адвокатуру. Інститут адвокатури має в повній мірі забезпечувати здійснення свого ключового обов’язку перед суспільством, набувши статус надійної опори під час реалізації судової влади та правосуддя.

Відносини адвокатури та суддів також, як і з органами держави мають ґрунтуватись на взаємності та їх незалежності.

Один із можливих способів, щоб зблизити адвокатуру та судову владу є визнання за адвокатурою першочергового права в частині заміщення суддівських посад, які є вакантними. В цьому контексті потрібно відзначити, що стандарти кваліфікаційного адвокатського іспиту в такому разі мають бути ідентичними зі стандартами суддівських іспитів. Також на законодавчому рівні потрібно внести наступні зміни: 1) рекомендації адвокатів на заняття вакантної судової посади повинні покладися на Раду адвокатів України; 2) запровадити можливість набувати статус адвоката суддями у відставці при спрощеній процедурі [83, с. 186].

Переходячи до взаємодії адвокатури і громадянського суспільства, про що вже також було сказано достатньо в першому розділі нашого дослідження, відзначимо лиш те, що на рівні закону адвокатурі необхідно надати статусу незалежного самоврядного правозахисного інституту, на який державою покладаються ключові функції, направлені

на захист прав та законних інтересів людини і громадянина, з метою досягти справедливості правосуддя.

4. Закріплення видів правової допомоги, яку повинні надавати лише адвокати. Як вже неодноразово наголошувалося, у зв'язку зі змінами, внесеними до ст. 131-2 Конституції України про те, що «виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення» [9], адвокат набув особливого статусу, який розуміється ніщо інше як «монополія».

Беручи до уваги наведене, можна стверджувати, що в Україні по сей день залишається дихотомія суб'єктів, які надають правову допомогу. Сьогодні чітко прослідковується подвійність стандартів регулювання юридичної професії, коли одна частина юристів, що практикуються (адвокати), підкоряються вимогам корпоративного законодавства, а інша частина в повній мірі від них вільна.

Саме тому, встановивши монопольність адвокатури з 2016 року щодо здійснення своїх повноважень в суді, держава таким чином поклала на себе обов'язок, що спрямований на забезпечення ефективної реалізації конституційного права особи на професійну правничу допомогу, тому що тільки у адвокатів є особливий допуск до професії та які притягаються до відповідальності у разі ненадання або надання неякісної правничої допомоги.

Проте, не так давно, новообраним Президентом України – Володимиром Зеленським було ініційовано законопроект № 1013 про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) [84]. Відповідним законопроектом пропонується декілька незмістовних, проте досить суттєвих змін:

1) фразу «Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення» у статті 131-2 Конституції змінити на «Виключно адвокат здійснює захист особи від кримінального обвинувачення». Мається на увазі, що буде скасовано

обов'язкове представництво у суді саме адвокатом, з-поміж захисту у справах кримінального характеру. У справах, які є цивільними, адміністративними чи господарськими, особа не зобов'язується користуватися адвокатськими послугами, а в праві звертатися до інших юристів або фахівців у галузі права;

2) пропонується вилучити частину статті 131-2, у якій передбачено, що законом можуть встановлюватися винятки у деяких справах щодо представництва. Така зміна обумовлена тим, що якщо адвокатська монополія на представництво відміняється, то і потреба у винятках відпадає;

3) підпункт 11 пункту 16 перехідних положень вилучається [84]. У ньому передбачалося, що представництво адвокатами та прокурорами здійснюється не одразу, а з відтермінуванням, починаючи з 2016 по 2020 роки, на що вже робився акцент в процесі дослідження.

Окрім цього, 14 січня 2020 року відповідною постановою Верховної Ради України цей законопроект було попередньо схвалено [85].

Отже, повертаючись безпосередньо до контексту складової цього напрямку удосконалення адвокатури щодо закріплення видів правової допомоги, вбачаємо, що в умовах сьогодення є чітке закріплення виключного захисту та представництва адвокатом. Припустимо, якщо все ж таки даний законопроект буде прийнято з початком 2021 року, на нашу думку, зазначене свідчитиме про встановлення чіткого розмежування, яку допомогу та в яких випадках може здійснювати адвокат, а яку – юристи та інші фахівці у галузі права, внаслідок чого, сподіваємося, зникнуть незрозумілості серед правничої та адвокатської спільноти в цьому питанні.

5. Удосконалення функціональних та організаційних основ адвокатури через запровадження інституту медіації. Відмітимо, що про медіацію також поверхнево робився акцент в процесі дослідження.

Не вдаючись до розгляду існуючих поглядів щодо належності медіації в адвокатській діяльності (про це вже йшла мова), зауважимо виключно на основних моментах з цього досить важливого питання. В науковій спільноті сьогодні немає ваговим аргументів на користь того, чому медіацію потрібно визнати як окремий вид адвокатської діяльності.

Погоджуємося з науковою спільнотою та аргументуємо це тим, що на сьогоднішній день не коректно розглядати медіацію як вид адвокатської діяльності, адже виникає суперечність медіативної діяльності щодо ключової функціональної засади адвокатської діяльності (неможливість адвокатом надавати правову допомогу відразу кільком особами, інтереси яких одне одному суперечать). Тобто, адвокат в своїй діяльності повинен оперувати тільки інтересам клієнта, в свою чергу, медіативна діяльність, навпаки, зобов'язує адвоката бути незалежним від клієнта. Виникає такий собі «дисонанс».

Враховуючи наведене, вважаємо, що участь адвоката в медіативній діяльності є беззаперечною та необхідною, але тільки в ролі адвоката як представника сторони конфлікту. Ніхто не буде заперечувати, що адвокат зі своїм набутим досвідом, багажем знань без усіляких проблем може здійснювати і медіативну діяльність, але так чи інакше, вважаємо, що ця сфера в його діяльності не повинна перетинатися. Медіативна діяльність може бути як вид діяльності за сферою права, в той же час не може бути як вид адвокатської діяльності.

У зв'язку з цим, сподіваємося, що в перспективному майбутньому законодавцями буде доопрацьовано законопроект «Про медіацію» та прийнято як основний Закон, який передбачатиме чіткий механізм взаємодії адвокатів з подібним інструментом.

Таким чином, як підсумок, зазначимо, що сьогодні Україна має усі передумови, для того, щоб здійснювати подальше реформування інституту адвокатури.

Перспективи розвитку адвокатури було розглянуто через акцентування уваги на встановленні подальших реформ, виходячи з ключових напрямів, які закріплено в «Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки», взявши за основу наступні складові:

- встановлення оновленого конституційно-правового статусу адвокатури;
- удосконалення інституту права на професійну правничу допомогу;
- врегулювання питань, які стосуються взаємодії адвокатури з органами держави та судової влади, а також інститутом громадянського суспільства;
- закріплення видів правової допомоги, яку повинні надавати лише адвокати;
- удосконалення функціональних та організаційних основ адвокатури через запровадження інституту медіації.

Обґрунтувавши наведені складові, було запропоновано конкретні законодавчі зміни, які можуть сприяти розвитку інституту адвокатури, яка рухається в тому ж напрямі, що і сучасна цивілізація.

ВИСНОВКИ

У кваліфікаційній роботі було вирішено наукове завдання, яке дозволило на основі здобутків правої доктрини і чинного законодавства України дослідити особливості забезпечення діяльності адвокатури в умовах сучасності, розкрити представницьку функцію адвоката в судовому процесі, з виявленням проблемних аспектів, а також встановити на цій основі подальші напрями реформування з врахуванням міжнародного досвіду. У результаті проведеного дослідження було встановлено низку висновків:

1. Специфіка правової природи адвокатури не дозволяє її відносити до інститутів громадянського суспільства та правової держави. Однак було визначено, що адвокатура України – це недержавний самоврядний правозахисний інститут, який так чи інакше взаємодіє з державою та громадянським суспільством, мета якого – досягати справедливості правосуддя та виконувати суспільно значущі інституціональні функції, які і визначають таку взаємодію.

Також встановлено, що адвокатура – це сформований інститут, який, зважаючи на свою «дуалістичну» правову природу, забезпечує подальше гармонійне формування правової держави і громадянського суспільства.

2. Інститут адвокатури тісно взаємопов'язаний з інститутом судової влади. Адвокатура, будучи основним правозахисним інститутом у механізмі здійснення судочинства, суттєво впливає на ефективне функціонування судової влади, яка покликана на конституційному рівні здійснювати контроль за діяльністю виконавчої та законодавчої влади під час забезпечення прав і свобод людини і громадянина.

Аргументовано тісний взаємозв'язок між адвокатами та суддями, який доводить, що відносини між суддями та адвокатами повинні ґрунтуватися на взаємному розумінні кожного, тобто в них має бути

присутня взаємоповага та незалежність один від одного. Тільки за цієї умови можна говорити про існування істинного та доступного правосуддя, ключова роль під час здійснення якого відводиться адвокатури як правозахисному інституту суспільства.

3. Функціональне призначення представника полягає у тому, що процесуальне законодавство та процесуальна наука характеризує його не тільки через надання учаснику судового процесу правової допомоги, тобто, під час виконання представницької функції адвокатом, але й як діяльність, що спрямовується на вчинення процесуальних дій у відносинах з іншими особами, яку представляє адвокат та який діє від їх імені та в їх інтересах.

Встановлено, щоб здійснювати представництво за класичним його розумінням, ніякі професійні, правові знання не потребуються. Таке представництво може здійснюватися будь-якою фізичною, дієздатною особою, окрім деяких випадків, що передбачені процесуальним законодавством. В свою чергу, правова допомога в судовому процесі може надаватися тільки адвокатом.

Окремо обґрунтовані деякі проблемні аспекти в частині прийнятності щодо здійснення представницької функції загалом, та в діяльності адвоката як представника, зокрема.

4. Окрім важливої ролі адвоката як захисника за кримінальним провадженням, не менш вагома роль відводиться йому як представнику потерпілого.

Діяльність адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні направлена на те, щоб забезпечувати реалізацію прав і обов'язків потерпілого, які було порушено внаслідок вчиненого кримінального правопорушення.

Змістом діяльності адвоката як представника потерпілого є:

1) допомога під час подання заяви про кримінальне правопорушення;

2) ініціювання та участь під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій;

3) оцінювання їх законності та доцільності;

4) поновлення прав потерпілого, які були порушені;

5) відшкодування шкоди, яка була заподіяна кримінальним правопорушенням.

Визначено загальні проблеми, які є актуальними в контексті регламентації участі адвоката як представника у кримінальному провадженні, зокрема:

1) не відшкодовуються збитки, які завдані кримінальним правопорушенням потерпілому;

2) відсутня правова регламентація щодо обов'язку приймати участь представника потерпілого за випадками, коли в цьому виникає об'єктивна потреба;

3) правова некомпетентність та процесуальна пасивність потерпілих осіб;

4) неправильність кримінально-правової кваліфікації під час приймання і реєстрації заяв про кримінальні правопорушення;

5) некоректне інформування потерпілих стосовно їх прав, процесуальних рішень, ходу і результатів досудового розслідування.

5. Реалізація адвокатом представництва у цивільному процесі здійснюється через надання професійної допомоги суб'єктам під час захисту судами суб'єктивних цивільних прав і інтересів осіб, що є заінтересованими при розгляді цивільних справ.

Встановлено, що професійна правнича допомога, яка надається адвокатом як представником має свою специфіку залежно від стадії цивільного процесу або його провадження.

Визначено характерні особливості процесуального статусу адвоката як представника та окреслено деякі проблемні аспекти за окремими стадіями в цивільному процесі.

6. Адвокат як представник в адміністративному процесі – це самостійний учасник, якому властиві відповідні завдання, права та обов'язки. В межах свого статусу адвокат самостійно обирає правову позицію під час розгляду адміністративної справи, а також методи та засоби, за якими буде надавати професійну правничу допомогу під час захисту прав, свобод та інтересів свого клієнта.

Сучасне процесуальне адміністративне законодавство, яким регламентується представництво загалом та адвоката як представника, зокрема, в адміністративному процесі – має свої недоліки, прогалини та колізії, що безумовно потребує свого удосконалення за рахунок внесення відповідних змін, які будуть дієвими. Проте, не потрібно списувати з рахунків момент того, що на даний час зареєстровано законопроект щодо скасування «адвокатської монополії», який досі знаходиться в «стані» розгляду. Якщо ж адвокатську монополію все ж таки буде скасовано, це може як позитивно, так і навпаки, більш негативно вплинути на представництво адвокатом в адміністративному процесі.

7. Міжнародний досвід організації та діяльності адвокатури було проведено через відповідну типологізацію країн, які сформували уявлення про можливість ефективного створення системи адвокатури в Україні. Означена типологізація встановлена наступним чином:

1) країни західної Європи як представники романо-германської правової сім'ї;

2) США та Великобританія як представники англо-саксонської правової сім'ї.

Аргументовано, що організація адвокатури у різних країнах зумовлюється комплексом чинників (державний, судовий устрій, історичні традиції, тощо), за рахунок яких сформовано оптимальну модель адвокатури як правозахисного інституту.

Визначено важливу роль спеціалізації під час організації адвокатури в різних країнах, яка має прояв за двома аспектами: 1) організаційний (спеціалізація за системою корпоративного управління); 2) функціональний (безпосередня спеціалізація адвокатської діяльності).

Встановлено, що для України прийнятним є запровадження функціональної спеціалізації в адвокатурі, яка зумовлюється не тільки євроінтеграційними процесами, спричинені глобалізацією, а й необхідністю в цілому гармонійно розвивати вітчизняну систему правосуддя, враховуючи європейські стандарти здійснення судочинства.

Загалом, здійснивши поверхневий аналіз організації адвокатури в різних країнах та зважаючи на існуючий унітарний устрій, централізовану систему судів, історичність та геополітичні ознаки становлення національної адвокатури, нами було визначено, що сталою та оптимальною моделлю для подальшого розвитку української правової системи в частині організації адвокатури є та, що притаманна країнам західної Європи, враховуючи приналежність до романо-германської сім'ї та прагнення України стати частиною європейської спільноти. Водночас, оптимальність не значить досконалість, що говорить про потребу здійснювати пошуки для встановлення оптимальних напрямів, які дозволять вдосконалювати організацію національної адвокатури. Одним із таких напрямів є спеціалізація адвокатської діяльності, яка на сьогоднішній день в нашій країні ще розвивається за формальними межами, при цьому має високий потенціал для того, щоб підвищувати якість, ефективність надання професійної правничої допомоги, що в комплексі дасть можливість на належному рівні захищати права, свободи та інтереси осіб.

8. Сьогодні Україна має усі передумови, для того, щоб здійснювати подальше реформування інституту адвокатури.

Перспективи розвитку адвокатури було розглянуто через акцентування уваги на встановленні подальших реформ, виходячи з ключових напрямів, які закріплено в «Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки», взявши за основу наступні складові:

- встановлення оновленого конституційно-правового статусу адвокатури;
- удосконалення інституту права на професійну правничу допомогу;
- врегулювання питань, які стосуються взаємодії адвокатури з органами держави та судової влади, а також інститутом громадянського суспільства;
- закріплення видів правової допомоги, яку повинні надавати лише адвокати;
- удосконалення функціональних та організаційних основ адвокатури через запровадження інституту медіації.

Обґрунтувавши наведені складові, було запропоновано конкретні законодавчі зміни, які можуть сприяти розвитку інституту адвокатури, яка рухається в тому ж напрямі, що і сучасна цивілізація.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Вільчик Т.Б. Адвокатура та громадянське суспільство у правовій державі. *Право України*. 2014. № 11. С. 243–250.
2. Подоляка А.М. Захист прав і свобод громадян засобами адвокатури. *Форум права*. 2009. № 1. С. 429–433.
3. Лубшев Ю.Ф. Курс адвокатського права: учеб. для вузов / Ю.Ф. Лубшев. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Профобразование, 2004. 392 с.
4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI (останні зміни: 03.07.2020) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.
5. Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні: Указ Президента України 26 лютого 2016 року № 68/2016 / Президент України. *Офіційний вісник Президента України*. 2016. № 68/2016.
6. Яртых И.С. Адвокатура и власть: моногр. / И.С. Яртых; под ред. А.Д. Бойкова. М.: Юрлитинформ, 2003. 176 с.
7. Тацій Л.В. Юридична природа адвокатури в системі захисту прав і свобод людини і громадянина : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2008. 20 с.
8. Обловацька Н.О. Адвокатура – інститут громадянського суспільства. *Адвокат*. 2011. № 10. С. 37–40.
9. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96 – ВР (останні зміни: 01.01.2020) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
10. Бірюкова А.М. Функціональне призначення вітчизняної адвокатури в умовах глобалізації. *Право і суспільство*. 2018. № 3. С. 8–14.

11. Козьмініх А.В. Роль інституту адвокатури в реалізації правозахисної функції громадянського суспільства: автореф дис.. канд.політ.наук: 23.00.02. Одеса, 2008. 17 с.
12. Прилуцький С.В. Адвокатура як інститут громадянського суспільства в умовах становлення правової держави. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 12. С. 47–55.
13. Погорецький М.А., Яновська О.Г. Адвокатура України: підручник. К. : Юрінком Інтер, 2014. 368 с.
14. Гловюк І.В. Захист у кримінальних справах та кримінальнопроцесуальна функція захисту: деякі аспекти співвідношення. *Права людини в умовах сучасного державотворення: теоретичні і практичні аспекти*: зб. тез доповідей за матеріалами IV Міжнародної науково-практичної конференції студентів і молодих вчених / Державний вищий навчальний заклад «Українська академія банківської справи Національного банку України», м. Суми, 11-12 грудня 2009 року. Суми, 2009. С. 154–156.
15. Іваницький С.О. Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: монографія. К.: Інтерсервіс, 2017. 795 с.
16. Біцай А.В. Організаційно-правові засади участі адвоката в медіації: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10. Київ, 2015. 261 с.
17. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов; под. ред. Т.Г. Морщаковой. М. : Мысль, 2012. 584 с.
18. Профессия адвоката: доклад / Рабочая группа «Профессиональные судебные системы»; предисл. Филиппа Буайа. Страсбург, 2012 г. [Електронний ресурс]. URL: https://crjm.org/wp-content/uploads/2014/04/CoE.profession.lawyer.ru_may_2012.pdf (дата звернення: 02.10.2020).
19. Фурса С.А. Адвокатура України: навч. посіб. / С.А. Фурса. Київ: КНТ, 2007. Кн. 1. 938 с.

20. Лібанова С.Є. Адвокатура у механізмі забезпечення прав людини у Російської Федерації: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. Єкатеринбург, 2013. 58 с.

21. Сафулько С.Ф. До питання реалізації світових стандартів адвокатури в українській практиці. *Право України*. 2011. № 10. С. 241–246.

22. Висновок № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень / [Електронний ресурс]. URL: https://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf (дата звернення: 02.10.2020).

23. Андреевський В.В. Організація діяльності адвокатури / В.В. Андреевський. К.: Видавництво Київського університету права, 2008. 566 с.

24. Городовенко В.В. Проблеми становлення незалежної судової влади в Україні: монографія / В.В. Городовенко. Київ: Фенікс, 2007. 224 с.

25. Хартія основних принципів європейської адвокатської професії [Електронний ресурс]: прийнято на пленар. сес. ССВЕ 24 листоп. 2006 р. // Спілка адвокатів України. URL: http://qala.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Hartiya_brenduvannya.pdf (дата звернення: 02.10.2020).

26. Смородинський В.С. Судова влада в Україні (загальнотеоретичний аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2001. 187 с.

27. Кикун М. Право на юридическую помощь в гражданском судопроизводстве: обоснование с позиций принципа верховенства прав человека. *Бесплатная юридическая помощь и обеспечение доступа к правосудию*. 2010. С. 108–136.

28. Harlow C. Access to Justice as a Human. *The European Union and Human Rights*. Oxford, 1999. P. 187–214.

29. Cappelletti M.A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies: (Text and Materials) / Mauro Cappelletti, James Gordley, Earl Johnson Hardcover. Milano; New York : A. Giuffrè : Dobbs Ferry : Oceana, 1975. 756 p.

30. Ісакова В.М. Право на правову допомогу як елемент принципу доступності правосуддя. *Форум права*. 2012. № 4. С. 404–410.

31. Марочкін І.Є. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації. *Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: матеріали наук.-практ. конф.*, 18–19 квіт. 2002 р. м. Харків. Київ, 2002. С. 31–34.

32. Цивільний процес України. Академічний курс: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / [С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, О.В. Гетманцев та ін.]; за ред. С.Я. Фурси. Київ: Вид. Фурса С.Я.: КНТ, 2009. 848 с.

33. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного впровадження: монографія / С.С. Бичкова. Київ: Атіка, 2011. 419 с.

34. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства: монографія / [В.В. Комаров, В.І. Тертишніков, В.В. Баранкова та ін.]; за заг. ред. В.В. Комарова. Харків: Харків юрид., 2008. 928 с.

35. Світлична Г.О. Представництво як форма надання правової допомоги в цивільному судочинстві. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. № 10. Т. 1. С. 212–215.

36. Васильев С.В. Энциклопедия гражданского процесса / С.В. Васильев. Харьков: Харьков юрид., 2009. 816 с.

37. Одосий О.Ю. Участие адвоката в исполнительном производстве по исполнению определения суда об обеспечении

гражданского иска. *Цивилистическая процессуальная мысль*: междунар. сб. науч. ст. / под ред. С.Я. Фурсы. Киев: Алерта, 2015. Вып. 4: Адвокатура. С. 284–292.

38. Рясенцев В.А. Понятие и юридическая природа полномочия представителя в гражданском праве. *Методические материалы ВЮЗИ*. 2000. Вып. 2. С. 3–11.

39. Кухнюк Д.В. Особенности статуса адвоката-представителя и правовая природа его деятельности в исполнительном производстве. *Цивилистическая процессуальная мысль*: междунар. сб. науч. ст. / под ред. С.Я. Фурсы. Киев: Изд. Фурса С.Я., 2014. Вып. 3: Исполнительный процесс. С. 140–148.

40. Бакаянова Н.М. Пропозиції щодо вдосконалення законодавчого врегулювання використання ордеру адвоката. *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса: Фенікс, 2014. Т. 1. С. 192–195.

41. Аракелян М.Р. Институт адвокатури у правозахисній діяльності сучасної Української держави. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 60. С. 21–27.

42. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015 / Президент України. *Офіційний вісник Президента України*. 2015. № 276/2015.

43. Фещик Н. Адвокатська монополія на представництво в судах України – якісно позитивні зміни чи спосіб затягування клієнтів? / [Електронний ресурс]. URL: <https://unba.org.ua/publications/1070-advokats-ka-monopoliya-na-predstavnictvo-v-sudah-ukraini-yakisno-pozitivni-zmini-chi-sposib-zatyaguvannya-klientiv.html> (дата звернення: 02.10.2020).

44. Пашковська Т. Адвокатська монополія: юристи розділилися... / [Електронний ресурс]. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/events/advokatska-monopoliya-yuristi-rozdililisya.html> (дата звернення: 02.10.2020).

45. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI (останні зміни: 13.08.2020) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9(13). Ст. 88.

46. Дубивка І.В. Деятельность адвоката как представителя потерпевшего (физического лица) в стадии досудебного расследования. *Право и политика*. 2016. №3. С. 88–93.

47. У випадку бездіяльності слідчого суддя за клопотанням учасника провадження встановлює конкретний строк для проведення процесуальної дії, стаття 114 КПК України. [Електронний ресурс]. URL: http://protokol.com.ua/ua/sud_u_vipadku_bezdiyalnosti_slidchogo_suddya_z_a_skarg_oyu_uchasnika_provadgennya_vstanovlyue_konkretniy_strok/ (дата звернення: 02.10.2020).

48. Кавун Д.Ю. Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні: автореф. дис. ... канд.. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2017. 23 с.

49. Кирилюк Л.В. Процесуальний статус представника потерпілого на стадії досудового розслідування. *Наукові записки ХЕПУ*. 2014. № 1(16). С. 33–41.

50. Гончаренко В.Г. Судово-психологічна експертиза в системі засобів захисту. *Адвокат*. 2013. № 4. С. 6–11.

51. Кучинська О.П. Проблеми захисту прав потерпілого в кримінальному процесі України. *Адвокат*. 2013. № 5. С. 9–12.

52. Рибалка О.В. Представництво і захист адвокатом інтересів потерпілого в кримінальному провадженні. *Право і суспільство*. 2013. № 6. С. 358–361.

53. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.

54. Цивільний процесуальний кодекс: Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV (останні зміни: 13.08.2020) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40(42). Ст. 492.

55. Чертков В.Л. Правовое положение адвокатов в гражданском процессе. *Советское государство и право*. 1982. № 8. С. 106–109.

56. Масюк В.В. Позовна заява: алгоритм складання та подання. Харків: Право, 2012. 76 с.

57. Кацавець Р.С. Ораторське мистецтво як складник професійних якостей юриста. *Вісник Академії адвокатури України*. 2009. № 1 (14). С. 137–141.

58. Олійник О. Специфіка юридичної риторики адвоката як професійного учасника судового процесу. *Юридична Україна*. 2010. № 9. С. 4–8.

59. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

60. Гусаров К. Законодавчі ініціативи змін апеляційного провадження цивільного судочинства: основні новели. *Право України*. 2017. № 8. С. 76–82.

61. Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 жовтня 2016 року. № 6-1724цс16. [Електронний ресурс]. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS160912.html (дата звернення: 02.10.2020).

62. Гончар И. Сделать исключение. Судебная реформа предполагает установление исключительного права адвокатов на оказание правовой помощи в судах и государственных органах. *Юридическая практика*. 2015. № 49. С. 8–10.

63. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV (останні зміни: 18.07.2020) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35(37). Ст. 446.

64. Бітгнер О. Правосуддя – це справедливість у дії: інтерв'ю. [Електронний ресурс]. URL: <https://ukurier.gov.ua/uk/articles/igor-samsin-pravosuddya-ce-spravedlivist-u-diyi/> (дата звернення: 02.10.2020).

65. Борисов Г.В. Завдання адвоката в адміністративному судочинстві. Від громадянського суспільства – до правової держави: *тези доп. IV Міжнар. наук.-практ. конф.* (24 квіт. 2009 р.) / Харк. нац. ун-т ім. В. Н. Каразіна. Харків, 2009. С. 92–96.

66. Лисенко Ю.О., Чурпіта Г.В. Поняття та зміст правового статусу представника як суб'єкта адміністративного процесу. *Європейські перспективи*. 2018. № 1. С. 70–76.

67. Правила адвокатської етики: затв. звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 року (зі змінами від 15 лютого 2019 року) / [Електронний ресурс]. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2019-03-15-pravila-2019_5cb72d3191e0e.pdf (дата звернення: 02.10.2020).

68. Белкін ІІ. Адвокатська монополія автоматично не настане або Про деякі проблеми запровадження виключного представництва адвокатів в суді / [Електронний ресурс]. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/advokatska-monopoliya-avtomatichno-ne-nastane.html> (дата звернення: 02.10.2020).

69. Лисенко Ю.О. Напрямки вдосконалення адміністративного процесуального законодавства, яке регламентує інститут

представництва. Актуальні проблеми законодавства України, пріоритетні напрями його вдосконалення: *матеріали міжнар. наук.-практ. конф.* (м. Одеса, Україна, 13-14 жовт. 2017 р.). О.: ГО «Причорноморська фундація права», 2017. С. 73–76.

70. Ситюк В. Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні. [Електронний ресурс]. URL: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini> (дата звернення: 02.10.2020).

71. Актуальні питання впровадження та здійснення медіації в адміністративному судочинстві. [Електронний ресурс]. URL: <http://aphd.ua/problemu-vprovadzhennia-ta-provedennia-mediatsi-v-administrativnomu-sudochinstvi-v-ukrayini/> (дата звернення: 02.10.2020).

72. Слінько С.В. Міжнародний досвід організації адвокатури: аналіз особливостей та оцінка перспектив його застосування в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2015. Випуск 33. Т.1. С. 174–180.

73. Профессиональные стандарты французской адвокатуры / пер. с франц. С.В. Бородин. Кн. 1. М. : Граница, 2015. 120 с.

74. Організація адвокатури в Італії / [Електронний ресурс]. URL: https://stud.com.ua/42137/pravo/organizatsiya_advokaturi_italiyi (дата звернення: 02.10.2020).

75. Андрощук А. Професія юриста в країнах Європейського Союзу. *Юридичний журнал*. 2011. № 2. С. 118–120.

76. Острогляд О.В. Міжнародні стандарти статусу адвокатури і адвоката: джерела походження. Становлення та розвиток наукових досліджень: *матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції присвяченої Дню науки України* (м. Київ, 19-20 травня 2017 р.). К.: Громадська організація «Фундація науковців та освітян», 2017. С. 19–20.

77. Гловацький І.Ю. Адвокатура зарубіжних країн (Англія. Німеччина. Франція): навч.- практ. посіб. / І.Ю. Гловацький. Київ: Атіка, 2012. 588 с.
78. Деханов С.А. Адвокатура в Западной Европе: опыт и современное состояние: дисс. ...д-ра. юрид. наук : 12.00.11. М. : 2011. 383 с.
79. Стандарты независимости сообщества юристов: приняты Междун. ассоциацией юристов (IBA) 07 сентяб. 1990 г. в Нью-Йорке / [Електронний ресурс]. URL: <http://advokpalata-21.ru/urbanleft/standartnezavisimosty.html> (дата звернення: 02.10.2020).
80. Чайка Р.А. Міжнародні стандарти правового статусу адвокатури і адвоката як орієнтир для розвитку законодавчої моделі України. *Вісник Академії адвокатури України*. 2017. № 2. Том 14. С. 89–97.
81. Узун Н.Ф. Сучасна адвокатура України та актуальні питання її реформування. *Актуальні проблеми держави і права*. 2018. Вип. 36. С. 399–404.
82. Сопілко І.М. Місце та роль сучасної адвокатури України в правозахисному механізмі. *Юридичний вісник*. 2017. № 1 (22). С. 82–86.
83. Полянський Ю.Є. Законодавство України про адвокатуру: потреба і шляхи удосконалення. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В.М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України*. Одеса: Фенікс, 2017. Т. 1. С. 185–187.
84. Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії)» від 29 серпня 2019 року № 1013. [Електронний ресурс]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66242 (дата звернення: 02.10.2020).

85. Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії), затверджено Постановою Верховної Ради України від 14 січня 2020 року / [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/434-20#Text> (дата звернення: 02.10.2020).