

УДК 347.961.41

Г.М. ЯРОШЕВСЬКА, Харківський національний університет внутрішніх справ

УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ

Ключові слова: договір про надання юридичних послуг, правила адвокатської етики, форма договору, порядок укладення договору

Договір про оплатне надання юридичних послуг відноситься до категорії не поіменованих у законодавстві договорів. Як відомо, ані чинний ЦК, ані інші нормативні акти не містять у собі положень про цей договір. Виходячи із такого становища питання про порядок і форму розглядуваного в цій статті договору носитимуть, на перший погляд, суто технічний характер: розповсюдження загальних вимог цивільного законодавства про правочини та договори дозволить отримати відповідь про порядок укладення та оформлення такої домовленості. Разом із тим, пізнавальні цілі результатів подібної імплементації не будуть головними.

Саме через відсутність належної законодавчої регламентації розглядуваних в цій статті на практиці виникають проблеми, пов'язані з тим, що менш потужна у правовому сенсі сторона (послугоотримувач юридичної послуги) інколи позбавляється можливості здійснення захисту своїх прав і інтересів.

Маємо зазначити, що у спеціальній юридичній літературі означеним вище проблемним питанням не приділяється належної уваги. Разом із тим, слід вказати, що окремі питання надання юридичних послуг досліджувалися в роботах В.М. Богославця, Т.І. Ільїної, Д.В. Музюкіна, О.М. Щуковської, І.О. Владімірової. Також можливо зустріти поодинокі фрагменти у періодичних літературних джерелах, де йдеться про порядок і форму укладення договорів з надання юридичних послуг. Зрозуміло, що таке становище неможна назвати задовільним.

Порядок та форма укладення договору про надання юридичних послуг визначаються спеціальними правилами Правил адвокатської етики та загальними нормами Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Слід відразу зазначити, що у співвідношенні норм згаданих актів існують, на нашу думку, проблеми, вирішенню яких у доктрині цивільного права належної уваги не приділялося. Серед них є співвідношення вимог Правил адвокатської етики та норм ЦК України про те, хто з учасників майбутнього договору може висувати оферту на його укладення. За нормами ЦК України пропозицію укласти договір (оферту) може зробити кожна із сторін майбутнього договору (ч.1 ст.641). В той же час, в абз.2 п.2 ст.14 Правил адвокатської етики вказується, що «адвокат не має права пропонувати свої послуги конкретному клієнтові ні особисто, ні через посередників». Спираючись на цитовану вище норму Правил адвокатської етики, український дослідник проблем надання юридичних («правових») послуг В.М. Богославець доходить висновку, що оферентом за даним договором може бути лише клієнт (замовник) [1, с.96; 2, с.4, 9]. На наш погляд, для подібного висновку немає достатніх підстав.

По-перше, норми Правил адвокатської етики є нічим іншим, як звичаєві норми, зафіксовані у документі (абз.2 ч.1 ст.7 ЦК України). Відповідно до ч.2 ст.7 ЦК України звичай, що суперечить актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується. Слід також нагадати, що норми звичаїв ніяким чином не можуть охоплювати ту частину предмета цивільного права, яка вже зазнала достатньо детального впорядкування з боку ЦК України як основного акту цивільного законодавства (ч.2 ст.4 ЦК України). Тим більше їх дія буде зводитися нанівець, коли вони вступатимуть у протиріччя з даним кодифікованим нормативним актом. Пріоритет звичаєм перед нормами законодавства надається тільки за певних умов [3, с.130–132; 4, с.94–95]. Таким чином, якщо сприймати пропози-

цію адвоката про надання послуг клієнтові (абз.2 п.2 ст.14 Правил адвокатської етики) саме як оферту, подібна ініціатива повинна визнаватися, на підставі вище названих норм ЦК України, цілком правомірною.

По-друге, пропозиція надання юридичної послуги, про що йдеться в абз.2 п.2 ст.14 Правил адвокатської етики, не завжди може мати характер саме оферти. Оферті, як відомо, притаманне те, що у такій пропозиції має міститися інформація про істотні умови договору та намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття (абз.2 ч.1 ст.641 ЦК України). На нашу думку, розглядаючи положення про істотні умови договору про надання юридичних послуг, слід зазначити, що умову про предмет (як єдину істотну умову даного договору) може сформулювати тільки виконавець, адже тільки він, будучи професіоналом, має достатньо повну уяву про ті дії (діяльність), які необхідно здійснити аби задовольнити інтерес замовника у цій послугі. Замовник може уявляти предмет юридичної послуги тільки узагальнено, не конкретно. Тому, виходить, що замовник, за загальним правилом не може висунути оферту виконавцеві за розглядуваним договором.

Інша справа, що виконавець не повинен бути ініціатором переддоговірного процесу, спрямованого на укладення у подальшому конкретного договору про надання юридичної послуги. Таку ініціативу, відповідно до етичних правил, має проявити замовник. Але ініціювання укладення договору і висунення оферти (у дійсно-му її розумінні) – це не одне і те ж.

По-третє, згадувана вище професійна етична норма розповсюджує свою дію виключно на адвокатську діяльність (ст.2 Правил адвокатської етики). За договором про надання юридичних послуг на стороні «виконавець» може виступати не тільки адвокат, але й інший фахівець у галузі права.

Отже, роблячи остаточний висновок з розглядуваної проблеми, ми не заперечуємо наявності правової сили етичної норми, наведеної у абз.2 п.2 ст.14 Правил адвокатської етики,

але таку норму не слід піддавати розширеному тлумаченню, а саме: дана норма не змінює правила, закріпленого у ч.1 ст.641 ЦК України. Виходячи з цього, у досліджуваному договорі оферентом, за загальним правилом, виступає виконавець, але такий висновок принципово не заперечує можливості набуття ролі оферента замовником, хоча би з огляду на дію норми ст.646 ЦК України.

Пропозиція укласти договір може висуватися персонально, чи через адресацію невизначеному колу осіб. Відповідно до ч.2 ст.641 ЦК України реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше спеціально не буде зазначено.

Щодо рекламування діяльності адвокатів (тільки адвокатів, а не інших виконавців за договором) існують певні обмеження, встановлені Правилами адвокатської етики. Згідно ст.14 цих Правил рекламування своєї діяльності адвокатами, які практикують індивідуально, та – адвокатськими об'єднаннями допускається у формі вміщення об'яв, інформаційних повідомлень у періодичних виданнях, довідниках, інформаційних бюлетенях, а також трансляції рекламних матеріалів по радіо і телебаченню. Серед способів передання інформації не згадується мережа Інтернет, оскільки на момент розробки Правил вона в Україні ще не зазнала достатнього розповсюдження. Втім, розміщення розглядуваної тут інформації у мережі Інтернет не буде суперечити духу цитованих етичних норм.

У ст.14 Правил адвокатської етики здійснюється диференційований підхід щодо 1) обов'язкового зазначення у рекламі відомостей, 2) можливого зазначення інформативних даних, та 3) заборони наведення деяких відомостей. Так, згідно п.п.1 п.3 ст.14 Правил рекламні матеріали повинні містити: прізвище та ім'я адвоката (найменування адвокатського об'єднання); адресу адвоката (адвокатського об'єднання), їх номери телефонів; загальні відомості про правову спеціалізацію надання послуг; реєстраційний номер, дату і

місце видачі адвокатського свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю (дату реєстрації адвокатського об'єднання та його реєстраційний номер). У рекламних матеріалах можуть міститись (п.п.2 п.3 ст.14 Правил): відомості про те, у якому навчальному закладі адвокатом (членом адвокатського об'єднання) отримана освіта, де він підвищував кваліфікацію надалі; про вчені та інші звання адвоката, нагороди, що він має, вчені праці, інші академічні заслуги і професійні досягнення адвоката, його членство у спілках, асоціаціях адвокатів; дані про тривалість стажу роботи адвокатом або юристом (з обов'язковою конкретизацією тривалості стажу роботи адвокатом); відомості про іноземні мови, якими володіє адвокат. Забороняється розміщувати (п.п.3 п.3 ст.14 Правил): оціночні характеристики адвокатів; відгуки інших осіб про роботу адвоката; порівняння з іншими адвокатами та критику на них; заяви про вірогідність успішного виконання доручень та інші заяви, що можуть викликати безпідставні надії у клієнтів; вказівки, які можуть скласти уявлення, що діяльність саме цього адвоката характеризується рисами і показниками, притаманними, в дійсності, адвокатурі як такій. Також не допускається розміщення необ'єктивних, недостовірних, нечітких та незрозумілих відомостей, натяків і двозначностей, що створюватимуть підґрунтя для введення потенційних клієнтів в оману (п.4 ст.14 Правил).

У юридичній літературі зверталася увага на проблему укладення договору про надання юридичних послуг за рахунок державного бюджету [1, с.95–96]. У тих випадках, коли юридична послуга надається за державні кошти та за своєю вартістю складає двадцять тисяч гривень, або її вартість перевищує цю суму, договір про надання юридичних послуг має укладатися відповідно до норм Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [5]. Головним критерієм визначення суб'єкта надання послуги за даним нормативним актом є ціна. Тобто пріоритет має надаватися тим суб'єктам, котрі

запропонують найнижчу ціну надання послуги. В.М. Богославець цілком слушно відзначає, що для визначення суб'єкта надання юридичної (правової) послуги такий підхід є мало прийнятним. «Як правило, якість товарів чи, скажімо будівельних робіт повинна відповідати певним державним або міжнародним стандартам, і, за умови дотримання учасниками закупівель за державні кошти формальних вимог, замовнику слід обрати найбільш вигідну ціну. Що стосується правових послуг, то не існує чітких нормативно визначених критеріїв щодо їх якості і правові послуги за низьку ціну можуть бути неприйнятними, навіть шкідливими, для замовника» [1, с.95]. Натомість автором пропонується застосовувати норми Положення про порядок організації та проведення конкурсів на право виконання консалтингових (консультаційних, аудиторських, юридичних та оціночних) послуг [6], якими передбачається двостадійна процедура проведення конкурсів. На першій (попередній) стадії здійснюється відбір потенційних виконавців послуг. Відбір на цій стадії здійснюється на підставі оцінки професійної кваліфікації конкурсанти. Із переможцями Національним агентством України з управління державними корпоративними правами укладається генеральна угода про співпрацю. До другої стадії проведення конкурсу допускаються лише особи, з якими попередньо укладено генеральну угоду. Як зазначає В. Богославець, дана процедура більшою мірою відповідає специфіці надання юридичних (правових) послуг і забезпечує інтереси замовників «оскільки не завжди можна передбачити коли правові послуги будуть необхідні, а в разі термінової необхідності отримання правових послуг багато часу може зайняти саме пошук потенційного виконавця. Крім того, необхідними є консультації чи інші послуги від кількох замовників» [1, с.95].

Виходячи із консенсуальної природи договору про надання юридичних послуг, такий договір вважатиметься укладеним, якщо сторони в належній формі досягли угоди з усіх

істотних умов даного договору (ч.1 ст.638 ЦК України).

Вище вказувалося на ту обставину, що досліджуваний договір містить лише одну істотну умову – умову про його предмет. Отже, досягнення між сторонами згоди стосовно предмету договору про надання юридичних послуг вказуватиме на укладеність такого договору. Чинність досліджуваного договору, за загальним правилом, не пов'язується із необхідністю вчинення суб'єктами домовленості певних дій, чи надання такій домовленості нотаріальної форми, або здійснення державної реєстрації. Таким чином, одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, належно оформлену відповідь про повне та безумовне прийняття пропозиції, визначає момент укладення договору про надання юридичних послуг (ч.1 ст.640, ч.1 ст.638 ЦК України).

Питання щодо форми договору про надання юридичних послуг має проблемний характер. Із загальних цивільно-правових вимог, які висовуються до вчинення правочинів, витікає, що форма правочину залежить від: 1) суб'єктного складу правочину, 2) ціни правочину, 3) тривалості юридичного зв'язку породжуваного правочином. Так, правочини, що вчиняються за участю юридичних осіб (окрім тих, що передбачаються частиною першою ст.206 ЦК України) завжди мають оформлюватися письмово (пунктів 1, 2 ч.1 ст.208 ЦК України). Тобто, такі правочини вчиняються у простій письмовій формі. Простоті письмової форми мають набувати й правочини, що вчиняються фізичними особами між собою, коли сума (ціна) правочину перевищує у двадцять і більше разів розмір, неоподаткованого мінімуму доходів громадян (п.3, ч.1 ст.208 ЦК України). У тих же випадках, коли правочини повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення (окрім тих, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також тих, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність), вони можуть вчиня-

тись усно (ч.1 ст.206 ЦК України). Отже, форма договору про надання юридичних послуг залежить від вищенаведених обставин.

Дещо інакше ці питання вирішуються у Правилах адвокатської етики. Стаття 16 Правил визначає положення, за якими надання за розглядуваними договорами консультацій та роз'яснень, складання довідок щодо законодавства, складання окремих правових документів може оформлюватися спрощено, зокрема, у вигляді рядка у відомості, яка ведеться виконавцем, тощо. У тих випадках, коли правова допомога надається безкоштовно, договір може укладатися усно. Стосовно інших видів надання юридичних послуг («правової допомоги») договором можуть укладатися усно «лише в ситуації, коли укладення письмової угоди є неможливим, а клієнт потребує невідкладного надання правової допомоги. В таких випадках угода підлягає наступному письмовому оформленню. У всіх інших випадках доручення клієнта на надання йому адвокатом правової допомоги підлягає оформленню у формі письмової угоди...» (пунктів 2, 3 ст.16 Правил). Слід звернути увагу не тільки на термінологічні розбіжності порівнюваних положень ЦК України та Правил адвокатської етики, але й змістовні. Безумовно, це підлягає усуненню – норми Правил мають бути як щодо правильного термінологічного оформлення, так й щодо їх змістовної несуперечливості ЦК України. Ще раз необхідно підкреслити, що положення Правил адвокатської етики слід оцінювати лише в якості формалізованих звичаєвих норм. Такі норми розповсюджують свою дію тільки на професійну діяльність адвокатів та не мають всеосяжної чинності, зокрема, щодо надання юридичних послуг особами, які за статусом не є адвокатами (адвокатськими об'єднаннями). Таким чином, у питаннях визначення форми договору про надання юридичних послуг у першу чергу слід керуватися відповідними положеннями ЦК України. Положення Правил адвокатської етики мають застосовуватися тільки у тій частині, у якій вони не суперечать нормам ЦК

України та тільки щодо предметної поведінки адвокатів (адвокатських об'єднань).

З приводу можливості усного укладення договорів про надання юридичних послуг («правової допомоги») у спеціальній літературі виказувалося дві протилежні точки зору. Так, О.М. Щуковська вказує на неприпустимість укладення даних договорів через здійснення адвокатським об'єднанням запису у реєстраційній картці чи видачі ордеру адвокату такого об'єднання. За її думкою це не сприяє встановленню стабільного зв'язку та захисту інтересів сторін. Автор пропонує визнати за необхідне оформлювати розглядувані договори у вигляді окремого письмового документу із зазначенням у ньому предмету, прав та обов'язків сторін та інших необхідних умов [7, с.133–134].

На противагу вищенаведених позицій В.М. Богославець зазначає, що усна домовленість поряд із письмовою формою договору також повинна визнаватися правомірною. Також, на думку В.М. Богославця, «безпідставно вважати моментом початку договірної зв'язку момент оформлення доручення адвоката, момент внесення клієнтом оплати чи момент винесення розпорядження керівником адвокатського об'єднання про видачу адвокату ордеру на ведення справи» [1, с.97].

Проведене дослідження дозволяє сформулювати низку висновків:

– нормативні положення Правил адвокатської етики слід кваліфікувати в якості зафіксованих у офіційному документі звичаєвих правил адвокатської професійної поведінки. Разом із тим, доводиться констатувати суперечливість окремих положень Правил нормам ЦК України, що призводить до необхідності здійснення відповідних змін а доповнень;

– на відміну від існуючої панівної позиції щодо неможливості висування оферти потенційним виконавцем (адвокатом), нами робиться висновок, що оферентом за договором про надання юридичних послуг може бути будь-яка сторона;

– виходячи із консенсуальної природи договору про надання юридичних послуг, нами

робиться висновок про те, що такий договір вважатиметься укладеним, коли сторони досягнуть у належній формі домовленості щодо предмету даного договору;

– спеціальні положення Правил адвокатської етики щодо форми досліджуваного договору суперечать вимогам ЦК України. Форма договору про надання юридичних послуг має встановлюватися тільки загальними вимогами ЦК України про форму правочину як такого. Переважна більшість випадків укладання досліджуваного договору вказує на необхідність надання йому простої письмової форми. Разом із тим, нами не заперечується можливість їх усного укладення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Богославець В. Особливості укладення договорів про надання правових послуг / В. Богославець // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 11. – С. 95–98.
2. Богославець В. М. Договори про надання правових послуг : автореф. дис. на здобуття наук. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / В. М. Богославець ; Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2008. – 18 с.
3. Смирнов А. В. Толкование норм права : учеб.-практ. пособие / А. В. Смирнов, А. Г. Манукян. – М. : Проспект, 2008. – 144 с.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности: / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози ; пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Международ. отнош., 1998. – 400 с.
5. Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» : від 22.02.2000 р., № 1490-III // ВВР України. – 2000. – № 20. – Ст. 148.
6. Положення про порядок організації та проведення конкурсів на право виконання консалтингових (консультаційних, аудиторських, юридичних та оціночних) послуг / затв. наказом Національного агентства України з управління державними корпоративними

правами : від 15.07.1999 р., № 131 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0633-99>.

7. Щуковская О. М. Правовое регулирова-

ние деятельности по оказанию правовых услуг: дис. ... кандидата юрид. наук / Щуковская О. М. – СПб., 2001. – 213 с.

Ярошевська Г. М. Укладення договору про надання юридичних послуг / Г. М. Ярошевська // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 1251–1256 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13ygmnpj.pdf>

Проаналізовано основні підходи до порядку і форми укладення договору про надання юридичних послуг. Зроблено висновок, що виходячи із консенсуальної природи зазначеного договору, такий договір вважатиметься укладеним, коли сторони досягнуть у належній формі домовленості щодо предмету даного договору. Доведено, що спеціальні положення Правил адвокатської етики щодо форми досліджуваного договору суперечать вимогам ЦК України.

Ярошевская А.М. Заключение договора о предоставлении юридических услуг

Проанализированы основные подходы к порядку и форме заключения договора о предоставлении юридических услуг. Сделан вывод, о том, что такой договор будет считаться заключенным, когда стороны достигнут в надлежащей форме договоренности относительно предмета данного договора. Доказано, что специальные положения Правил адвокатской этики относительно формы исследуемого договора противоречат требованиям ГК Украины.

Yaroshevskaya A.M. Conclusion of Treaty about the Grant of Legal Services

The basic going is analyzed near an order and form of conclusion of treaty about the grant of legal services. An author draws conclusion, that such agreement will be considered prisoners, when sides will attain in the proper form of agreement in relation to the subject of this agreement. It is proved that the special provisions of the Rules of legal ethics on the form of the test agreement contrary to the requirements of the Civil Code of Ukraine.

Форум права