

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ТА НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ

МЕЛІХОВА Юлія Олександрівна - аспірант Академії адвокатури України

УДК: 34.037

Стаття знайомить з дослідженнями у сфері визначення нових напрямів подальшого розвитку інституту адвокатури в Україні. Проаналізовано ряд проблем і прогалин чинних нормативно-правових актів, що регулюють правове становище адвоката під час здійснення ним своєї професійної діяльності, а також практики їх застосування. Придільено особливу увагу важливості та необхідності внесення конкретних законодавчих змін у частині збереження незалежності правничої професії, неухильного дотримання прав і гарантій адвоката та посилення професійних стандартів його роботи.

Мета: Здійснити серйозний, неупереджений і критичний аналіз ситуації, що склалася в галузі української адвокатури, охарактеризувати та визначити нагальні потреби, справжні цілі і завдання розвитку та вдосконалення української адвокатури, а також вибір найкращих засобів і методів для їх здійснення.

Завдання: Шляхом чесного і прозорого викриття причин основних проблем у сфері захисту прав та гарантій адвокатської діяльності, довести необхідність реформування інституту української адвокатури та нагальну потребу зміцнення системи правового захисту адвокатів. Запропонувати конкретні кроки щодо створення ефективних механізмів і належних засобів правового захисту адвокатів, а також забезпечення їхнього застосування.

Ключові слова: порушення і захист прав адвокатів, гарантій професійної адвокатської діяльності, реформа адвокатури

Вступ

Вступивши до Ради Європи 1995 року, Україна взяла на себе ряд зобов'язань, які стосуються, насамперед, приведення її правової та політичної систем у відповідність до вимог Ради Європи. Окрім того, 27 червня 2014 р. Україна підписала Угоду про асоціацію з Євросоюзом, що свідчило про її вибір на користь європейської демократії, правової держави та активного громадянського суспільства.

Сьогодні інститут української адвокатури також стоїть перед нагальною потребою визначення нових векторів подальшого розвитку, що зумовлено загостренням політичної ситуації, рядом зовнішніх загроз та внутрішніх ризиків, погіршенням соціально-економічних показників у країні, трансформацією правової системи.

Варто зазначити й те, що у зв'язку з відсутністю довгий час плану заходів з реалізації стратегії реформ у цій галузі, роль адвокатури як елемента, що забезпечує змагальність у судовому процесі, неухильно знижувалася. Однак, є сподівання, що адвокати самі зможуть долучитися до процесу розробки стратегії реформи адвокатури та подальшої імплементації передбаченого у ній плану заходів. Це має бути важливий та новітній документ, який повинен надалі пройти широке публічне обговорення. Він стане основою для подальшої роботи Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України, інших об'єднань адвокатів, на-

дасть нове дихання подальшому реформуванню адвокатури. [2;1]

Інституційний розвиток можна назвати одним із головних принципів реформування адвокатури, серед яких також слід відзначити єдність адвокатських об'єднань у рамках всієї держави, організацію взаємовідносин з органами державної влади на основі партнерства, вдосконалення інституту адвокатури в рамках уже існуючих міжнародних принципів і стандартів як у галузі надання юридичної допомоги, так і в області адвокатської діяльності, позиціонування адвокатури як незалежної самоврядної організації, підпорядкованої інтересам не державного апарату, а громадянського суспільства і спрямованої на забезпечення положень ст. 59 і 131-2 Конституції України, а саме на надання професійної правничої допомоги.

Виклад основного матеріалу

Сьогодні в Україні існують усі передумови для подальшого реформування інституту адвокатури. Проте перед нею постає цілий ряд проблем. Це, зокрема, не повна відповідність українського законодавства міжнародним стандартам у галузі надання кваліфікованої юридичної допомоги та організації діяльності адвокатури; відсутність механізму реалізації принципу рівності сторін у суді; недосконалість механізму надання юридичної допомоги; відсутність правового регулювання діяльності адвокатів на території інших держав; відсутність безперервної і цілісної системи підготовки та перепідготовки професійних кадрів адвокатури; наявність певної залежності адвокатських утворень від діяльності органів державної влади; нестача самостійного, корпоративного регулювання адвокатських утворень; відсутність реальної незалежності адвокатів.

Необхідно посилити контроль за станом фінансування, порядком оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу. Внесення змін до Закону про безоплатну правову допомогу – це наступний етап реформування адвокатури. На момент прийняття чинного Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не були створені основні інституції Національної асоціації ад-

вокатури України (НААУ), тому досі ця сфера регулювалася державою, і є прикрі випадки порушення принципів незалежності в роботі центрів з надання правової допомоги.

Новим викликом для адвокатури та системи безоплатної правової допомоги стала надто тісна «співпраця» адвокатів, що надають безоплатну правову допомогу, з органами слідства. НААУ, органи адвокатського самоврядування та комісії в межах своєї компетенції мають всіляко сприяти забезпеченню незалежності адвоката в період реалізації Закону «Про безоплатну правову допомогу».

На підставі узагальнення проблем, які виникли під час реалізації Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», необхідно направити в парламент пропозиції щодо змін до Податкового кодексу, соціального захисту адвокатів, особливо питання пенсійного забезпечення.

Питаннями захисту адвокатів у регіонах має займатися Комітет захисту прав адвокатів, не підміняючи при цьому регіональні ради адвокатів, а допомагаючи їм, здійснюючи свою діяльність відкрито, колегіально та на засадах корпоративності і солідарності зі всіма адвокатами відповідної області, з метою оперативної та змістовної розглядати звернення адвокатів щодо порушення їх професійних прав та гарантій і вживати в межах своєї компетенції ефективні заходи щодо захисту та (або) відновлення прав адвокатів.

Інтерес до теми гарантій та адвокатської таємниці посилюється у зв'язку з випадками втручання в адвокатську таємницю з боку органів державної влади, що передбачає вироблення нових способів реагування адвокатської спільноти на зазначені дії, а також викликає необхідність доктринального аналізу відповідальності осіб, які здійснюють таке втручання. Проблеми збереження адвокатської таємниці у професійній діяльності адвоката надзвичайно важливі і вимагають правильного розуміння державою та її органами статусу адвоката в суспільстві. Закон також не містить будь-яких норм, які передбачають або встановлюють спеціальну відповідальність за порушення прав адвокатів.

В адвокатському співтоваристві накопичилася критична маса незадоволених існуючими проблемами. Важливо підготувати ряд звернень до судових інстанцій, а також ряд законодавчих ініціатив. Думка тисяч адвокатів – вагомий аргумент. Ми маємо виробити комунікаційну політику і стратегію, аби протистояти у часи випробувань, одногослосно реагувати на виклики, що постають чи ще мають постати перед адвокатами.

Активізація, залучення адвокатів у процес формування стратегії розвитку адвокатської спільноти є одним з головних завдань, які стоять перед органами адвокатського самоврядування сьогодні. Здійснити це можливо, зробивши процес прийняття рішень такими органами максимально прозорим і публічним. Ухваленню важливих для адвокатів рішень має передувати широке обговорення, тоді рішення не будуть піддаватися несамовитій критиці, а навпаки – будуть супроводжуватися колективною волею до виконання.

Зараз адвокатура стикається з небажанням держави вести повноцінний діалог. Необхідно додатково лобювати цілу низку гарантій незалежності адвокатів. Слід докласти багато зусиль для подальшого реформування в адвокатських колективах, причому це мають бути зусилля самих адвокатів, правників-науковців та експертів з метою розроблення нових дієвих змін до закону про адвокатуру, Кримінального процесуального кодексу, Податкового кодексу.

Законодавство не може влаштовувати всіх і бути виключно позитивним. Але зараз перед нами стоїть надзвичайно вагоме і важливе завдання – зробити так, щоб реформа проходила з урахуванням пропозицій усіх адвокатів. Адвокатське співтовариство об'єктивно зацікавлене в ефективності реформи правоохоронної системи, в незалежному, справедливому і кваліфікованому суді, у високому авторитеті судової влади, у розвитку правової державності в Україні. Зараз готуються зміни до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», працює робоча група, і самими адвокатами вносяться вагомні пропозиції щодо вирішення проблем, що виникли при реалізації нинішньої редакції Закону, з метою посилення гаран-

тій адвокатської діяльності. Останнім часом інформаційний фон навколо реформи адвокатської професії знову зростає. Адвокатське співтовариство завмерло в нетерпінні і хвилюванні, очікуючи нових законодавчих ініціатив.

Однак чудодійного рецепту, слідуючи якому, українська адвокатура стане такою ж впливовою, авторитетною і багатою, як Американська асоціація юристів, на жаль, поки немає. Для його створення необхідно залучити колективний розум, запросити колег до публічного обговорення. Попереду ще багато роботи, адже зараз усі органи самоврядування адвокатури повинні працювати для максимального захисту адвоката, його прав та гарантій [2;1].

У державі, заснованій на верховенстві права, вся правоохоронна система, виконуючи свої функції, у першу чергу, захищає права людини. Вироки виносяться судами виключно на основі професійного розслідування, обґрунтованої підготовки справи та переконливих доказів у змагальному судовому процесі. У такій державі немає потреби порушувати професійні права і гарантії адвоката або права людини обвинуваченого для того, щоб домогтися обвинувального вироку. На жаль, в Україні велика кількість обвинувальних вироків частково обумовлена значними порушеннями прав сторони захисту. Так відбувається, незважаючи на механізми захисту, передбачені законом.

Основні порушення прав українських адвокатів включають у себе:

- а) ненадання адвокатам доступу до своїх клієнтів;
- б) порушення права на конфіденційне спілкування між адвокатом і клієнтом;
- в) ненадання чи невчасне надання адвокату доступу до інформації, матеріалів справи;
- г) проведення неправомірних обшуків в офісах і вилучення документів, що становлять адвокатську таємницю;
- г) порушення статусу адвоката у кримінальному провадженні;
- д) зловживання притягненням до дисциплінарної відповідальності адвокатів та

порушенням кримінальних справ проти адвокатів;

е) застосування позасудових заходів впливу щодо адвоката та його майна.

Ці порушення вкрай негативно впливають на дотримання прав людини обвинувачених, а також на права та професійні гарантії їх адвокатів. Вони є постійними й повсюдними та відбуваються, незважаючи на зусилля багатьох сторін запобігти їм і забезпечити компенсацію завданої шкоди, і серйозно підривають верховенство права та встановлену законом належну правову процедуру [3;1].

Українці мають зрозуміти, що адвокати повинні бути вільними у виконанні своїх професійних функцій, без жодного впливу чи зовнішнього тиску. Інтереси тих, кого адвокат захищає, вимагають, щоб було виключено будь-яке втручання, посягання на незалежність адвокатів чи адвокатську таємницю. Адвокатам має бути гарантовано відповідний спектр прав та гарантій не лише на папері, але й при практичному здійсненні професійної діяльності. По суті, адвокат в Україні, захищаючи права людей, стає ворогом для всіх чиновників, оскільки вони захищають свої корпоративні інтереси.

На жаль, складається враження, що суспільство ще не готове до відстоювання паритетності адвокатури і державного примусу, а серед парламентаріїв настільки низький відсоток справжніх фахових юристів, що вони навіть не можуть осягнути необхідність такої паритетності. Проаналізувавши ситуацію, що склалася, мимоволі ми ставимо прикре запитання: якщо незахищений адвокат, то що буде з тими, кого він захищає? [4;1]

Зміцнення системи правового захисту в разі порушень професійних прав і гарантій адвокатів вимагає розвитку потенціалу ключових сторін, що беруть участь при здійсненні адвокатом своєї професійної діяльності з метою визначення належних засобів правового захисту, забезпечення їхнього застосування, а також ведення і обміну всією відповідною інформацією. Всі організації та інституції, що підтримують адвокатську професію повинні брати участь у цьому процесі. Така система повинна охоплювати усю країну і бути доступною для кожного адвоката. З огляду на це, **доцільними видаються такі**

конкретні кроки у сфері реформування української адвокатури:

У першу чергу, необхідно внести певні зміни до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а саме до статті 23 «Гарантії адвокатської діяльності». Встановити на законодавчому рівні, що проведення обшуку приміщення адвоката можливе лише коли адвокат особисто має статус підозрюваного; внести зміни щодо забезпечення можливості використання посвідчення адвоката в якості посвідчення особи; щодо неможливості допиту адвоката як свідка по справах, де адвокати є захисниками, за винятком випадків, коли адвокат особисто підозрюється у вчиненні злочину.

Також слід внести ряд нагально важливих змін і до Кримінального процесуального кодексу України щодо наділення рад адвокатів регіону процесуальними правами у справах щодо обвинувачення адвоката; підняти й інші питання, які потребують уваги і включають у себе процесуальні права адвоката, коли особа не має статусу підозрюваного, відмову органів слідства інформувати адвокатів про допит свідків тощо.

У світлі реформування інституту української адвокатури потребує внесення рішучих змін і чинний Закон України «Про судоустрій та статус суддів», а саме: щодо усунення положення про те, що адвокат може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності за подання завідомо безпідставної скарги про притягнення судді до дисциплінарної відповідальності. Трансформування відповідного положення необхідне і у діючих Правилах адвокатської етики.

Серйозним та значущим кроком буде внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення з питання підвищення відповідальності за відмову в наданні інформації на адвокатський запит, за несвоєчасне або неповне надання інформації, водночас із внесенням змін до Кримінального кодексу України, щодо усунення кримінальної відповідальності суддів за винесення завідомо неправосудного рішення.

Сьогодні нагальних змін потребують й інші законодавчі акти. Наприклад, такі як Наказ (інструкція) Генеральної прокуратури України (інших силових структур) щодо

неухильного дотримання законодавства в частині прав і гарантій адвокатів з питання проведення обшуків у приміщенні адвоката; Наказ Міністерства внутрішніх справ України — з приводу передбачення права адвоката на носіння травматичної зброї.

Пріоритетним напрямом має стати розвиток діяльності Національної асоціації адвокатів України як всеукраїнської професійної організації, яка об'єднує всіх адвокатів з метою забезпечення реалізації завдань адвокатського самоврядування. Серед першочергових задач НААУ має бути створення комплексної бази даних із системою управління інформацією, що охоплює всі порушення професійних прав і гарантій адвокатів, яка буде простою і легкою у користуванні при офіційній реєстрації адвокатом будь-якого порушення його професійних прав і гарантій. По-друге, розробка і поширення типових рекомендацій, процедурних керівних принципів для адвокатів про те, як діяти і до кого звертатися, якщо їх професійні права і гарантії було порушено. Доцільно проводити регулярні публічні кампанії з посилення внутрішнього контролю державних установ із запобігання порушенню професійних прав і гарантій адвокатів, влаштовувати наукові семінари, проводити навчальні заходи для членів дисциплінарних палат з питань порушення дисциплінарної справи, підстав притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності тощо.

Надзвичайно важливе значення на сьогоднішньому етапі функціонування адвокатури має розробка ряду рекомендацій і проведення спеціалізованих тренінгів для членів Ради адвокатів України, наприклад, для представників регіональних рад адвокатів, які беруть участь в обшуках в офісі адвоката. Слід посилювати ефективність роботи новоствореного Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ, шляхом спрощення його структури, більш інклюзивної участі членів Комітету в його роботі, вдосконаленні положення тощо. Необхідно створювати механізми для участі в публічній кампанії з мобілізації громадянського суспільства та засобів масової інформації щодо відповідальності за порушення

професійних прав і гарантій адвокатів; висвітлювати у джерелах ЗМІ показові випадки порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Не слід нехтувати і роботою з суддями та правоохоронними органами. В Україні мають стати звичними систематичні круглі столи для суддів, прокурорів та інших співробітників правоохоронної системи з приводу дотримання прав і гарантій адвокатів та відповідальності за їх порушення [3;1].

Цілком зрозуміло, що сьогодні в Україні необхідно побудувати міцну і всеосяжну систему захисту прав адвокатів і гарантій професійної адвокатської діяльності. Система повинна включати в себе життєздатні механізми для попередження, виявлення, усунення оприлюднення та засудження порушення прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності та прав людини їхніх клієнтів. Вона повинна зміцнити верховенство права, змагальність процесу, а також право на належну правову процедуру. Вона повинна ґрунтуватися на принципах прозорості та доступу до інформації, і водночас надавати адвокатам можливість виконувати свої обов'язки впевнено, без перешкод та остраху за безпеку свого життя, здоров'я, цілісність свого майна.

Усі зацікавлені сторони повинні відігравати активну роль у цьому процесі і працювати разом. Система повинна перебувати під керівництвом і управлінням Національної асоціації адвокатів України і, зокрема, його Комітету з захисту прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності. Спільна робота та інформування необхідні для створення конкретних механізмів розгляду порушень, які були б ефективними, прозорими, відкритими, загальнонаціональними, заснованими на певних критеріях і показниках, а також такою, що враховує позицію всіх зацікавлених сторін. Це єдиний шлях подолати безкарність, а також створити гарантії і засоби правового захисту в діяльності адвокатів у системі юстиції. Простіше кажучи, практика повинна відповідати закону, і повинні дієво функціонувати засоби правового захисту щодо будь-яких порушень закону [3;1].

Висновок

Розвиток та вдосконалення інституту адвокатури наразі є життєво необхідними та нагальними для формування справжньої правової демократичної європейської Української держави. У реформі адвокатури, як і в судовій чи будь-якій іншій реформі, зміни треба робити виважено, змістовно, обдуманно, але швидко й радикально. Лише тоді можна говорити про реформу, лише тоді вона матиме результат. Звісно, латати дірки та доповнювати окремі положення також потрібно. Але це вже не реформи, а «косметичний ремонт». І коли він буде зроблений — також важливо, проте це вже питання «гігієни». Хтось може потерпіти у такому стані ще рік, хтось може жити з цим ще багато років, а комусь цей «косметичний ремонт» і взагалі не потрібний [5;1].

Українська адвокатура була і залишається прихильником реформ, які спрямовані на подальшу адаптацію діючих європейських практик. Отже, пріоритетами реформування адвокатури є збереження незалежності професії та підвищення професійних стандартів. Запорукою цього є ефективне адвокатське самоврядування, а також посилення і захист прав та гарантій професійної адвокатської діяльності [1;1].

Література

1. Гвозд'їй В.А., // «Законі Бізнес » (№ 1274), 09.07-15.07.2016 р. — «Зміни заради змін не просто не потрібні — вони шкідливі» // [Електронний ресурс] — Режим доступу:

— <http://unba.org.ua/publications/print/1654-zmini-zaradi-zmin-ne-prosto-ne-potribni-vonishkidlivi.html>

2. Коваль К., // Юридична газета — всеукраїнське щотижневє професійне видання / Стратегія розвитку адвокатури України, 01.10.2014 р. // [Електронний ресурс] — Режим доступу: — <http://yur-gazeta.com/publications/actual/strategiya-rozvitku-advokaturi-ukrayini.html>

3. Проект ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні» / Захист прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності: Заключення та рекомендації. — Justice Cooperation Internationale: Ритіс Йокубаускас, Оксана Цимбрівська, Марк Сегал — 09.06.2016 р. // [Електронний ресурс] — Режим доступу: — http://www.justicereformukraine.eu/wp-content/uploads/2016/06/ProtectingAdvocates-Memo_FINAL_ukr.pdf

4. Рябенко П. // Газета по-українськи — створення єдиної правничої професії / Новий закон і старі проблеми адвокатури, 13.08.2012 р. // [Електронний ресурс] — Режим доступу: — <https://gazeta.ua/blog/12360/novij-zakon-i-stari-problemi-advokaturi>

5. Стельмашук А. // Юридична газета — всеукраїнське щотижневє професійне видання / «Реформи розпочинаються тоді, коли приходять нові люди з мотивацією до змін», 30.05.2016 р. // [Електронний ресурс] — Режим доступу: — <http://yur-gazeta.com/interview/andriy-stelmashchuk-reformirozpochinayutsya-odi-koli-prihodyat-novilyudi-z-motivaciyu-do-zmin.html>