

Міністерство освіти і науки України
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
Кафедра адвокатури
Національна асоціація адвокатів України
Рада адвокатів Харківської області
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича
Кафедра процесуального права
Німецько-українське об'єднання юристів

АДВОКАТУРА УКРАЇНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

**Матеріали
II Міжнародної науково-практичної конференції**

(м. Харків, 17 грудня 2020 року)

Харків
«Право»
2020

Редакційна колегія:

завідувач кафедри адвокатури, професор *Т. Б. Вільчик* (голова);
доцент *О. М. Овчаренко*; доцент *О. О. Шандула*;
асистент *Я. О. Ковальова*; асистент *Ю. О. Рємєскова*

Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку :
A43 матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17 груд. 2020 р.) /
[редкол.: Т. Б. Вільчик (голова) та ін.]. – Харків : Право, 2020. – 490 с.

ISBN 978-966-998-125-7

До збірника ввійшли матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції «Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку», яка відбулася 17 грудня 2020 року в Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого за участю відомих вітчизняних і зарубіжних науковців та практиків. Тематика конференції охоплює різні аспекти організації і діяльності адвокатури і судової влади – від питань історії адвокатури, юридичної освіти майбутніх адвокатів до проблем застосування норм кримінального законодавства України, аналізу практики Європейського суду з прав людини.

Редколегія не несе відповідальності за науковий зміст і виклад матеріалу, що подано в рукописах.

Для науковців, практичних працівників, аспірантів та студентів.

УДК 347.97/99(042.5)

- © Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2020
- © Національна асоціація адвокатів України, 2020
- © Рада адвокатів Харківської області, 2020
- © Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича, 2020
- © Німецько-українське об'єднання юристів, 2020
- © Оформлення. Видавництво «Право», 2020

ISBN 978-966-998-125-7

Остафійчук Л. А.,
доцент кафедри процесуального права,
Чернівецький національний університет
імені Юрія Федьковича,
кандидат юридичних наук

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРИРОДУ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ (ПРАВНИЧОЇ) ДОПОМОГИ АДВОКАТОМ

Правова природа досліджуваного договору тривалий час цікавить науковців і практиків, однак, як обґрунтовано зауважує В. Заборовський, «в цій сфері ще залишається достатня кількість дискусійних моментів» [3, с. 131]. Розглянемо їх.

В європейській доктрині частина вчених вважає такий договір – договором послуг, інша кваліфікує як договір доручення, або договір «особливого виду», або ж просто цивільно-правовий договір. Зокрема, чеський вчений Я. Дворжак кваліфікує договір адвоката зі своїм клієнтом як договір про надання послуг [1, с. 246–247]. Іспанський проф. цивільного права, адвокат Г. Вальдекасас вирішальним фактором для визначення правової природи договору адвоката і клієнта вважає з'ясування питання: чи «замінює» адвокат клієнта у правовідносинах з третіми особами чи ні. Якщо «так», то дії адвоката вважаються як би вчиненими довірительом, і тоді такий договір визнається договором доручення. Якщо «ні» – то це договір про надання послуг [11, с. 770]. Німецькі цивілісти Б. Боргманн і Ф.-Д. Рінш вважають, що питання про правову природу договору про надання правової допомоги великого значення не має, з огляду на те, що договір щодо обов'язків адвоката повинен мати стандартний зміст, незалежно від того, як сторони називають свій договір: як договір доручення, надання послуг або *actum sui generis* (договір особливого виду) [8, с. 2953–2971; 10, с. 185].

Існує й протилежна точка зору на правову природу досліджуваного договору. Видатний діяч адвокатури Франції М. Молло писав: «... Адвокатура не є в легальному сенсі ні мандатом (договором доручення), ні договором особистого найму» [4]. Тому законодавчі моделі чи конструкції не можуть поширюватися на договір адвоката з клієнтом, який є особливим цивільно-правовим договором. На думку адвоката Паризької колегії адвокатів І. Сидорової, в залежності від виду послуг, що надаються адвокатом, правовідносини адвоката і клієнта можуть бути оформлені різними видами договорів (договором послуг, дорученням на представлення інтересів в суді, на ведення переговорів, договором зберігання та іншими),

а також їх поєднанням. Назва договору – також різна: найчастіше такі договори називаються «convention d'honoraires» (з франц. «договір про гонорар») або «lettre de mission» (з франц. «лист – доручення») [5].

В залежності від категорії послуг, що надаються адвокатами, правова природа договору може бути дуже різною. Німецькими авторами А. Жалінским та А. Рьоріхтом відзначається: якщо при наданні послуг адвокатом особливу цінність представляє відокремлений результат (підготовлений текст позовної заяви, складання правового висновку), то в цьому випадку укладається договір підряду. Договір надання послуг матиме предметом власне діяльність адвоката (консультування з правових питань) [2, с. 334]. Аналогічна точка зору висловлюється М. Цебулла: «...Предметом договору про надання послуг є здійснення зобов'язаною особою діяльності як такої. Чи веде це до якогось результату – байдуже... Адвокат, який веде справу за цивільним позовом, працює в рамках договору про надання послуг. Потрібно лише належне здійснення самої діяльності, а не обов'язкове досягнення якогось певного результату. В іншому випадку оплата праці адвоката завжди залежала б від рішення суду. Адвокат, який повинен надати висновок щодо певного питання, навпаки, діє в рамках договору підряду, оскільки тут мова йде про визначений результат діяльності – складання висновку» [5, с. 58–59].

В англо-американській концепції, визначення правової природи договору, що укладається між адвокатом і клієнтом, та правовідносин адвоката з клієнтом виражається правовою конструкцією агентського договору. Так, проф. права Г. Гісела і Дебора А. ДеМотт в своїх роботах зауважують: «адвокатське представництво економить час і зусилля клієнта і дозволяє юридичну роботу делегувати фахівцю. Адвокати тому й визнаються в якості агентів для їх клієнтів в судових справах, а також з інших юридичних питань» [9; 7].

Наведені концепції правової природи договору про надання правової допомоги адвокатом можна звести до наступних основних підходів: 1) ці договори слід вважати договорами надання послуг, підряду, доручення та агентського договору; 2) ці договори слід оформляти самостійною цивільно-правовою конструкцією (*pactum sui generis* – договір особливого роду); 3) позиція, яка взагалі ігнорує питання правової природи договору адвоката і клієнта, так як договір за будь-яких обставин повинен мати стандартний зміст, незалежно від того, як сторони визначають свій договір. Проте, є одна особливість договору, яка виділяє його з усіх інших видів договорів, – це особисто-довірчий характер подібного роду правовідносин, які на адвоката, крім загальних цивільно-правових обов'язків, покладають ще й ті, які передбачені, зокрема, професійно-етичними нормами.

Джерела:

1. Дворжак Ян. Гражданско-правовое регулирование услуг в ЧССР. под ред. Е. А. Суханова. М., 1989. 334 с.
2. Жалинский А. Э., Рерихт А. А. Введение в немецкое право. М.: Спарк, 2001. 767 с.
3. Заборовський В. В. Співвідношення понять «правова допомога» та «правова послуга» в аспекті визначення сутності професійної діяльності адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2016. Серія ПРАВО. Вип. 40. Т. 2. С. 131–137.
4. Молло М. Правила адвокатской профессии во Франции. М.: Издание Н. П. Шубинского, 1894. URL: <https://naukaprava.ru/catalog/435/710/962/15974>
5. Сидорова И. М. Гонорар адвокатов во Франции. 2009. URL: <http://www.yurclub.ru/docs/other/article140.html>
6. Цебулла М. Немецкое хозяйственное право: учебное пособие. пер. и ред. А. Крец. Красноярск, 2001.
7. Deborah A. DeMott, The Lawyer as Agent, 67 Fordham L. Rev. 301 (1998). URL: <http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3506&context=flr>
8. Borgraann Brigitte. Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht in der Zeit von Mitte 1991 bis Mitte 2000. NJW, 2000.
9. Grace M. Giesel, Client Responsibility for Lawyer Conduct: Examining the Agency Nature of the Lawyer-Client Relationship-2007. URL: <http://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1086&context=nlr>
10. Rinsche Franz-Josef. Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars. Munchen, 1992.
11. Valdecasas G. G. La esencia del mandato. Rev. de Derecho Privado. Madrid, 1994.

Повзик Є. В.,
асистент кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
кандидат юридичних наук

ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ІНТЕРЕСІВ СТОРІН УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ

Гарантії дотримання прав підозрюваного, обвинуваченого та ефективності інституту угоди про примирення формуються низкою факторів, визначальне значення серед яких відіграє передбачений законом порядок