



Тема:

**5 років
успіху НААУ**

с. 3

НААУ та ССВЕ
провели
конференцію
«Права
та обов'язки
адвоката під час
слідчих дій»

с. 7

**Огляд ключових
рішень РАУ**
від 15-16 листопада
2017 року

с. 9

**Адвокатура
України:**
від римської
традиції
до українського
самоврядування

с. 59



АДВОКАТУРА УКРАЇНИ: ВІД РИМСЬКОЇ ТРАДИЦІЇ ДО УКРАЇНСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ



Ірина Василюк, керівник Центру досліджень адвокатури і права, проректор Вищої школи адвокатури при НААУ, доцент, к. і. н.

Зародження правової системи, і відповідно, адвокатури, у сьогоденному розумінні цього терміна на території сучасних українських земель розпочалося від заснування міст держав Північного Причорномор'я як носіїв римської правової традиції у VII — V ст. до н. е. та могутньої української держави кінця IX — середини XIII ст. — Київської Русі.

За часів Великого князівства Литовського відбувся новий виток розвитку правових відносин на українських землях. Він припав на другу половину XV ст., адже в цей час (1440 — 1441 рр.) з'явилися перші письмові судові збірники — посилання, так звані уставні земські грамоти або обласні привілеї. Це були офіційні законодавчі акти судово-адміністративного, публічно-правового, приватно-правового та соціально-економічного характеру, які надавалися верховною владою Князівства областям/землям для законодавчого забезпечення внутрішніх відносин¹. Так, положення Волинського привілею 1501 року, єдиного, який зберігся, забезпечили формування системи захисту у судочинстві та інституту адвокатури, оскільки князів, панів та зем'ян обирали не урядники, а позивачі та відповідачі. Тому для відповідача вони виконували функції адвокатів, які не лише представляли інтереси і забезпечували юридичний захист, а ще й слідували за тим, щоб судовий процес та вирок відповідали праву Волинської землі.

Одні з перших історичних відомостей про діяльність українських адвокатів зафіксовано у правових пам'ятках XVI ст. — Литовських Статутах. Їхніми нормами визначались права, обов'язки та відповідальність адвокатів, яких називали «прокуратори», вони

мали право захищати своїх клієнтів у суді. Так, у першій редакції Литовського Статуту (1529 р.), діяльності адвокатів був присвячений артикул 13 розд. VI «Про прокураторів». Фактично — це прототип закону про адвокатуру, у якому відзначалося, що адвокати могли брати участь у таких справах, як: суперечки за землю, маєтки, справи про спричинення збитків, розбійні напади, приниження честі. Важливо, що адвокатом міг бути не лише підданий Великого Литовського князя, але й чужоземець, однак він мав право захищати клієнта лише у справах про приниження честі.

Найбільше справ у адвокатів того часу було щодо земельних і майнових спорів, де Великий князь Литовський був останньою інстанцією винесення вироку або призначення розгляду тієї чи іншої справи. Але участь у судовому засіданні брали і судові урядники, саме вони фактично виконували функції адвокатів.

Дослідниками Всеукраїнського проекту «Історія адвокатури України» Центру досліджень адвокатури і права НААУ доведено, що за другою редакцією Литовського Статуту (1566 р.) адвокатам дозволялося брати участь у суперечках за землю, рухому власність, маєтки, кримінальні справи про вбивства, приниження честі. Тому тут вже можна говорити про повноцінне становлення адвокатської професії українсько-

¹ Ващук Д. В. Адвокатура України в XV — I половині XVI століття / Д. В. Ващук // Адвокатура України: історія та сучасність: матеріали Всеукраїнського круглого столу. — Київ ; Тернопіль : ТНПУ ім. В. Гнатюка, 2013. — 153 с.



польського зразка, до якої допускалися як шляхтичі, так і прості громадяни. Усі вони несли юридичну відповідальність за зраду своєму клієнтові. У цей час організовувалася також діяльність приватних та державних адвокатів; встановлювалося для адвокатів коло заборонених та кримінально-караних діянь, тобто правила адвокатської етики; визначалися причини, за яких особа могла скористатись послугами адвоката; закріплювалася у законодавстві процедура участі «прокуратора» у судових засіданнях; установлювалися обмеження на здійснення адвокатської діяльності. Такий стан адвокатури, законодавчо закріплений Литовськими Статутами, був протягом перебування українських земель під юрисдикцією Речі Посполитої та в козацькій Україні.

Дослідником Всеукраїнського проекту «Історія адвокатури України» Віктором Брехуненком доведено, що судова система Гетьманщини забезпечувала достатній рівень реалізації своїх прав усіма соціальними станами держави, цілком порівняльний з європейськими аналогами й абсолютно неможливі у Московії. З 1730-х рр. послугами адвокатів користувалися у широкому спектрі кримінальних та цивільних справ представники всіх українських станів: козаки, духівництво, міщани, селяни, а також послугами адвокатів постійно користувалася українська козацька еліта — Полуботки, Лизогуби, Сулими та інші. У 1740-х рр. окреслилася тенденція до виокремлення професійних адвокатів серед канцеляристів (сотенних, полкових, військових), які вже неодноразово залучалися до захисту, а то й одночасно вели по кілька справ. Відомі яскраві прояви майстерності адвокатів на судах того часу (конкретні й цікаві приклади казуїстики, використання прорахунків протилежної сторони, жонгливання законодавчою базою тощо²).

У XVIII ст. виокремлюється окрема категорія так званих церковних адвокатів, які діяли в умовах російського централізму. Дослідниця вищезгаданого проекту Світлана Кагамлик довела, що з метою відстоювання своїх прав українські ієрархи та настоятелі монастирів утримували спеціальних уповноважених осіб, якими були насамперед архієрейські та монастирські адвокати (стряпчі).

Для відстоювання своїх прав українським архієреям і настоятелям монастирів часто доводилося шукати

їх юридичного і церковно-політичного підтвердження. Роль спеціальних уповноважених осіб у підборі документів, за допомогою яких відстоювалися права інституцій Української Православної Церкви, засвідчував ще у другій половині XVII ст. Лазар Баранович³.

Необхідність утримувати стряпчих вимагав указ Синоду від 5 березня 1722 року, який диктував кожному архієрею мати в Санкт-Петербурзі при Синоді таку особу «для приєма указов и скорой их роздачи по епархиям». Архієрейські адвокати-стряпчі мали значні повноваження. Передусім вони представляли інтереси своєї єпархії в Москві і Санкт-Петербурзі, перебуваючи на цей час у спеціально влаштованих столичних архієрейських подвор'ях, і, крім синодальної кореспонденції, принагідно виконували в столичних містах різноманітні доручення своїх преосвящених.

Окремим важливим напрямком в історії української адвокатури є її існування в період перебування українських земель у складі Російської та Австро-Угорської імперій.

В Австро-Угорщині було прийнято Положення від 14 травня 1781 року про загальний судовий устрій, яке визначило загальноавстрійську організацію інституту захисту і вперше надавало розширені права адвокатурі, поставивши її на один щабель із стороною обвинувачення. Адвокатура була тісно пов'язана із судом, їх розглядали разом як два необхідні відділи єдиного судового порядку. Допущені до виконання адвокатських обов'язків особи отримували цісарське призначення. Від 1820 року адвокатуру було локалізовано, тобто призначення адвокатів було передане вищим земельним судам.

16 липня 1849 року було видано Тимчасове положення про адвокатський порядок, яке стало першим австрійським законом, що стосувався винятково адвокатури і поширювався на всю монархію. Тоді Верховна судова палата висловила за свободу адвокатури, що було важливим наслідком не тільки для професії, а й для кінцевого споживача адвокатських послуг — громадянина, який сам мав право вибирати адвоката. Головним нововведенням стало створення адвокатських палат із визначеним обсягом повноважень. Вони утворювалися усіма без винятку адвокатами, що мали практику в окрузі вищого земельного суду. Фактично

² Брехуненко В., Сняк І. Адвокати в судочинстві ранньомодерної Української держави — Гетьманщини. Серія «Загальна історія адвокатури». Том I / В. Брехуненко, І. Сняк. — К.: КВІЦ, 2017. — 432 с.

³ Адвокатура України: забуте і невідоме. Серія «Нариси з історії адвокатури України». Випуск 2 / За ред. І. Б. Василик. — К.: КВІЦ, 2016. — 556 с.



це були прототипи органів адвокатського самоврядування. У Європі адвокатське самоврядування має достатньо давню історію: наприклад, органи адвокатського самоврядування Польщі були утворені розпорядженням Ю. Пілсудського у 1918 році, натомість в Україні — лише у 2012 р.

Прогресивні реформи в адвокатурі припинилися з початком періоду австрійського неоабсолютизму. Вже у 1853 року був ліквідований суд присяжних, обмежилось право оскарження, суттєво звузились можливості захисту. Обмеження прав адвокатури супроводжувалося спробами соціального утиску адвокатів. Кримінально-процесуальний порядок 1853 року відродив давно застаріле правило, що забороняло перед прийняттям справи узгоджувати гонорар і брати аванс. Розвиток адвокатури сповільнився. Підсумком цієї боротьби стала поява постійного положення про адвокатуру від 6 липня 1868 року, що діяло фактично до кінця існування Габсбурзької монархії⁴.

Завдання, процеси та основні напрями становлення адвокатури в **Російській імперії**, до якої входила Лівобережна Україна, у результаті судової реформи 1864 року було обумовлено прагненням передових верств суспільства демократизувати юридичну систему країни. Розробка відповідних заходів тривала майже 25 років, хоча ще на початку свого правління Імператор Олександр II офіційно висловив думку про те, що Росія ще не готова до створення адвокатури. Ці роботи прискорилися лише у 1861 році.

Створення адвокатури відбувалося на засадах професійності, незалежності, самоврядності, поєднання в діяльності адвокатів функцій судового захисту і судового представництва, самостійності у висловленні правової позиції у справах, свободи критики дій владних структур у конкретних справах. Це особливо проявилось у так званих політичних справах, коли судові промови адвокатів були концентрованим вираженням громадської думки і сприяли розвиткові демократичних процесів, що спонукало владні структури посилити контроль за діяльністю адвокатів, обмежити гласність і змагальність судового розгляду.⁵

На території Наддніпрянської України у період національно-визвольної революції 1917 — 1920 рр. була дещо іншою організація адвокатури. Діяли Ки-

ївська, Харківська, Одеська та Новочеркаська судові палати, органами самоуправління адвокатів були Ради присяжних повірених, що діяли при судових палатах. Адвокати також брали активну участь у діяльності Центральної Ради, у роботі уряду Гетьмана Павла Скоропадського та Директорії. Найбільше прав адвокатурі надавалося в Західно-Українській Народній Республіці.

Слід наголосити, що саме адвокати відіграли ключову роль у національно-визвольних змаганнях у 1917 — 1921 рр. і в об'єднанні України в єдину самостійну, незалежну державу. У цей період адвокати — президенти, голови урядів, міністри, мери міст, депутати парламентів тощо. Саме адвокати зробили вирішальний крок для проголошення Акта Злуки 22 січня 1919 року та об'єднання українських земель у єдину соборну державу.

Серед адвокатів були Президенти та Прем'єр-міністри: Євген Петрушевич (03.06.1863 — 29.08.1940) — Президент Західно-Української Народної Республіки; Кость Левицький (18.11.1859 — 12.11.1941) — Прем'єр-міністр і міністр фінансів Західно-Української Народної Республіки; Сидір Голубович (06.03.1873 — 12.01.1938) — Другий прем'єр міністр ЗУНР, міністр судівництва; Андрій Лівіцький (09.04.1879 — 17.01.1954) — Президент Української Народної Республіки в екзилі; Степан Витвицький (13.03.1884 — 09.10.1965) — Президент України в екзилі; Степан Баран (25.01.1879 — 04.07.1953) — Голова уряду (прем'єр-міністр) УНР в екзилі.

В історії адвокатури України відомо про дві спроби формування органів адвокатського самоврядування. Перша — одразу після Першої світової війни, проте через політичні обставини цей задум не вдалося реалізувати. У міжвоєнний період ситуація в українській адвокатурі була віддзеркаленням політичної. Українські адвокати діяли в правовому полі тих держав, у складі яких перебували українські землі. Повернення до ідеї створення професійного адвокатського самоврядування відбулося на початку 1920-х рр. на території Західної України, яка перебувала під юрисдикцією Польщі. Так, у 1923 році у Львові відбулося створення Союзу українських адвокатів, організації, яка об'єднала усіх адвокатів Східної Галичини. Серед основних завдань цієї організації, визначених статутом, була: оборона прав,

⁴ Никифорак М. В. Адвокатура Буковини за Австрії (1781-1918 рр.) / М. В. Никифорак // Серія нарисів: «Історія адвокатури України». — Випуск 1. — «Адвокатура України: забуте і невідоме» / За ред. І. Б. Василик. — К.: КВІЦ, 2014. — С. 67—75.

⁵ Меланчук А. В. Адвокатура в Російській імперії і сучасній Україні (порівняльний аналіз) / А. В. Меланчук // Автореф. дис.... канд. юр. наук, Одеса, 2014.



інтересів та достоїнства звання адвоката, підтримка товариських взаємовідносин між українськими адвокатами і кандидатами адвокатури (стажистами), надання взаємної допомоги, взяття участі у законотворчій діяльності держави⁶. Проте ця організація проіснувала тільки до Другої світової війни.

1945 — 1992 рр. — період радянської адвокатури, характерний незахищеністю адвокатів, обмеженістю їхніх прав, відсутністю повноцінного функціонування інституту адвокатури.

На східноукраїнських територіях, які належали до СРСР, діяльність адвокатів ретельно контролювалася державою. Так, ще 12 вересня 1928 року колегія НКЮ УСРР прийняла Постанову «Про реорганізацію колегій захисників», за якою здійснено примусовий перехід виключно до колективної організації праці у юридичних консультаціях під контролем Наркомату юстиції і ліквідацію приватних кабінетів. З того часу і практично до 1992 року адвокатура була підвладна Міністерству юстиції.

Боротьба за незалежність інституту адвокатури розпочалася з моменту проголошення незалежності України.

У 1992 році — прийнято закон «Про адвокатуру», який регулював тільки статус адвоката, діяльність регулювалася державою. Парламентська асамблея Ради Європи⁷ в 1995 році у своїх рекомендаціях щодо вступу України до Ради Європи рекомендувала заснувати асоціацію адвокатів на національному рівні. Так, до 2012 року у Верховній Раді було зареєстровано щонайменше 5 законопроектів про адвокатуру та адвокатську діяльність, проте усі вони були відхилені.

5 липня 2012 року врешті було прийнято Закон України № 5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», розроблений у відповідності до рекомендацій ПАРЕ та висновків Венеціанської комісії. Створення єдиної професійної організації адвокатів — Національної асоціації адвокатів України — відповідало умовам подальшого підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Законом визначено, що адвокатура України є недержавним самоврядним інститутом, який забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання своєї організації та діяльності.

Заснована Національна асоціація адвокатів України 17 листопада 2012 року як найвищий орган адвокатського самоврядування України. Організація налічує понад 35 тисяч адвокатів і об'єднує усі регіональні та національні органи адвокатського самоврядування.

У НААУ функціонує 14 комітетів: Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, Комітет з міжнародних зв'язків, Комітет з питань адвокатської етики, Комітет з питань стратегічного розвитку та визначення пріоритетних напрямків діяльності НААУ, Комітет законотворчих ініціатив з питань адвокатської діяльності, Комітет захисту прав людини, Комітет медичного і фармацевтичного права та біоетики, Комітет з питань інформаційної політики та інформаційної безпеки, Комітет з питань координації надання правової допомоги учасникам антитерористичної операції, членам їх сімей та переселенцям, Комітет з питань безоплатної правової допомоги, Комітет експертного забезпечення адвокатської діяльності, Комітет по наближенню системи адвокатури України до європейських правових стандартів, Комітет з питань медіації, Комітет з питань фізичної культури та спорту.

НААУ забезпечує високі стандарти адвокатської діяльності завдяки фаховій компетенції та активної діяльності у таких основних напрямках: саморегулювання та незалежність інституту адвокатури; прозоре ведення ЄРАУ; кваліфікаційні іспити; стажування; підвищення кваліфікації та навчання; дисциплінарні процедури; правила адвокатської етики; розвиток міжнародної співпраці.

При НААУ діє: Експертна рада з питань акредитації та сертифікації, яка забезпечує високу якість заходів підвищення кваліфікації адвокатів; Центр досліджень адвокатури і права; Вища школа адвокатури; Благодійний фонд допомоги адвокатам.

НААУ має свої представництва у 17 державах світу.

Важливим є визнання НААУ світовими професійними товариствами та організаціями. Так, НААУ приєдналася до: Міжнародної асоціації адвокатів (IBA); Міжнародної асоціації адвокатів (IBA), яка впливає на реформування міжнародного права та окреслює майбутнє правничої професії у світі; Ради адвокатських та правових товариств Європи (CCBE); Міжнародної спілки адвокатів (International Association of Lawyers, Union Internationale des Avocats, UIA).

⁶ Статут Союзу Українських Адвокатів у Львові // Життя і Право. — Львів, 1929. — Ч. 2. — С. 23—28.

⁷ Далі за текстом — ПАРЕ.



НАЗВА СУДУ

ПОЗИВАЧ

ВІДПОВІДАЧ 1

ВІДПОВІДАЧ 2

ТРЕТЯ ОСОБА, ЯКА НЕ ЗАЯВЛЯЄ

САМОСТІЙНИХ ВИМОГ НА ПРЕДМЕТ

ПОЗОВУ

ПОЗОВНА ЗАЯВА ПРО ВИЗНАННЯ ДОГОВОРІВ НЕДІЙСНИМИ

Між ПОЗИВАЧЕМ та ВІДПОВІДАЧЕМ 1 був укладений Договір купівлі-продажу нежитлових приміщень, першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1. Цей договір купівлі-продажу був засвідчений приватним нотаріусом ОСОБА 1.

Однак після укладення вищевказаного договору з'ясувалося, що об'єкт, а саме нежитлові приміщення першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1, на момент укладення Договору не належав Позивачу на праві власності та відповідно не міг бути відчужений.

Тому на підставі вищевикладеного Фрунзенським районним судом міста Харкова 30.05.2016 р. було винесене рішення у справі про визнання недійсним договору купівлі-продажу нежитлових приміщень, першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 від 03.02.2016 р., засвідченого приватним нотаріусом ОСОБА 2.

01.09.2016 р. Апеляційним судом Харківської області була винесена ухвала про залишення Рішення Фрунзенського районного суду м. Харкова без змін.

Однак, незважаючи на вищевказані рішення, ВІДПОВІДАЧ 1 30.06.2016 р. уклав зі своєю дружиною ВІДПОВІДАЧЕМ 2 такі договори: договір про визначення часток у праві спільної сумісної власності подружжя № 472, відповідно до якого закріпив за ОСОБА 2 1/2 право приватної власності нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 (реєстровий номер __1) та 05.07.2016 р. договір дарування № 477 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 (реєстровий номер __2). Цей факт підтверджується інформаційною довідкою з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна щодо об'єкта нерухомого майна від 20.02.17р.

Дивлячись на вищевказане, ці два правочини не могли укладатися ВІДПОВІДАЧЕМ 1 та, по суті, є недійсними, оскільки передане за двома договорами майно не належало ВІДПОВІДАЧУ 1.

Згідно зі ст. 4, 10 та 203 ЦК України зміст правочину не може суперечити ЦК України, іншим законам України, які приймаються відповідно до Конституції України.

Відповідно до п. 3 ст. 215 ЦК України, якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна зі сторін або інша зацікавлена особа заперечує його дійсність на підставах, установлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (оспорюваний правочин).



На підставі п. 1 ст. 216 ЦК України недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю.

Згідно зі ст. 236 ЦК України нікчемний правочин або правочин, визнаний судом недійсним, є недійсним з моменту його вчинення.

Тому договір про визначення часток у праві спільної сумісної власності подружжя між ВІДПОВІДАЧЕМ 1 та ВІДПОВІДАЧЕМ 2 від 30.06.2016 р. 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 (реєстровий номер __1) та договір дарування 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 2 від 05.07.2016 р. (реєстровий номер __2), не повинні породжувати жодних прав та обов'язків.

Ці позовні вимоги не мають своєю метою визнання права власності, не носять майновий характер та, відповідно, не мають вартісну оцінку. Цей позов зачіпає інтереси позивача тому, що відчужені за договорами купівлі-продажу між ВІДПОВІДАЧЕМ 1 та ВІДПОВІДАЧЕМ 2 від 30.06.2016 р. 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2» (реєстровий номер __1) та договором купівлі-продажу 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2» від 05.07.2016 р. (реєстровий номер __2) нежитлові приміщення знаходяться на земельній ділянці, що перебуває за договором користування в користуванні ПОЗИВАЧА.

На підставі вищевикладеного, керуючись ст. 4, 10, 13, 203, 215, 216, 236, 316, 328 ЦК України, постанови Пленуму ВСУ № 9 від 06.11.2009 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», ст. 14,15 ЦПК України, —

ПРОШУ:

1. Визнати договір про визначення часток у праві спільної сумісної власності подружжя № 472 від 30.06.2016 р., предметом якого є ½ частки нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 (реєстровий номер __1), недійсним.

2. Визнати договір дарування 1/2 нежитлових приміщень першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 2 від 05.07.2016 р. № 477 (реєстровий номер __2), недійсним.

3. З метою запобігання подальшого неправомірного відчуження оспорюваного нерухомого майна накласти арешт на нежитлові приміщення першого поверху № 18 та 19 загальною площею 135,4 кв. м у літ «А-2», що розташовані за адресою: АДРЕСА 1 (реєстраційний номер об'єкта нерухомого майна __).

ПЕРЕЛІК ДОДАТКІВ

ДАТА:

ПІДПИС