Ключевые слова: Общество Киевский Патронат, Киевский суд для малолетних, дополнительный мировой судья, кадет, Белое движение, эмиграция.

Summary

Olena Samoilenko. At the origins of juvenile justice – the life and fate of Valery Mikhailovich Levitsky.

The article reviews main milestones in the life and creative work of Valery Mikhailovich Levitsky, one of the active members of the Kyiv Patronage Society, justice of peace, first judge of the Kyiv Juvenile Court, journalist – in the context of social and political processes of the first half of the twentieth century. His scientific, political and public positions before and after 1917 are presented.

The future judge was born on May 12, 1886 in the city of Halych, Kostroma province. In 1909, Valery Mikhailovich graduated from the Law Faculty of St. Volodymyr Kyiv University with a first-class honors degree. While still a student he joined the public activities of the Kyiv Patronage Society. First of all, we note that the Kyiv period of Levitsky's creative activity was quite fruitful. He mainly dealt with problems of caring for homeless children and children of prisoners. He was elected a justice of peace, and in late 1913 and early 1914 a judge of the Kyiv Juvenile Court.

By 1916, Levitsky was in charge of all adolescent refugee facilities on the Southwestern Front and organized assistance to children affected by the war. He also remained an active member of the Kyiv Patronage Board, a member of the Board and auditor of the Kyiv Correctional Colony Society. Back in 1912, he was left to prepare for a professorship at the Department of Criminal Law of the Kyiv University. During this period, he published many articles and reports on the activities of the juvenile court, which were credited to him as his academic papers.

In 1917, many events took place in his life. Valery Mikhailovich takes an active part in the political scene. Thus, in July 1917 he was included in the electoral list of cadets for the Kyiv City Duma elections. But he did not become a vowel because he did not get enough votes. However, in August he became a member of the Ukrainian Central Council. At the end of the year, Levitsky took part in the elections to the Ukrainian Constituent Assembly.

Disappointed in failures and dissatisfied with the German occupation and Hetman P. Skoropadsky, Levitsky was looking for like-minded people and found them in the person of the editor of the newspaper «Kievyanin» – V. Shulgin and his supporters.

Valery Mikhailovich can be attributed to those who did not accept the revolution and took an active part in the White Movement. The year of 1917 dramatically changed his life. Then there was emigration. The further work in the specialty was impossible, so Levitsky actively proved himself in the field of journalism. Valery Mikhailovich Levitsky died on April 27, 1946 in Paris. Perhaps this study will bring us a little closer to understanding the tragic events of that time.

Key words: Kyiv Patronage Society, Kyiv Juvenile Court, Additional Magistrate, Cadet, White Movement, Emigration.

DOI: 10.36695/2219-5521.3.2020.07

УДК 340.1

О.О. ШАНДУЛА

*Олександр Олексійович Шандула, кандидат юридичних наук, доцент Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, адвокат**

ORCID: 0000-0002-8055-0138

АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ: НАЦІОНАЛЬНІ ТЕНДЕНЦІЇ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Актуальність теми зумовлена подальшими процесами становлення в Україні громадянського суспільства і правової держави, що висуває на перший план проблему забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Реалізація закріпленого в Конституції України положення про найвищу цінність прав і свобод людини та громадянина неможлива без ефективною системи загальних і спеціально-юридичних гарантій їх забезпечення. Юридична допомога є одним із важливих юридичних засобів, необхідним елементом механізму забезпечення прав і свобод. Досить часто пересічні громадяни, які не мають спеціальних юридичних знань та навичок, щоб ефективно використовувати правові засоби для реалізації і захисту своїх інтересів, потребують фахової допомоги юриста-професіонала.

Економічні і соціально-політичні перетворення в сучасній Україні привели до виникнення якісно нових суспільних відносин, демократизації форм і методів їх регулювання. З огляду на це зросла потреба суб'єктів суспільних відносин в отриманні кваліфікованої юридичної допомоги, цінність якої як соціального блага полягає, зокрема, в тому, що особа особливо відчуває в ній необхідність саме в разі порушення її суб'єктивних прав. Тому важливим елементом змісту права на кваліфіковану юридичну допомогу є її надання насамперед під час захисту прав і свобод людини та громадянина.

Традиційно потреба в наданні юридичної допомоги пов'язана з участю осіб у кримінально-правових і кримінально-процесуальних відносинах. При цьому потрібно зазначити, що в останнє десятиліття істотно розширилося коло підстав надання юридичної допомоги у зазначеній сфері. З розвитком цивільних та інших

© О.О. Шандула, 2020

* *Oleksandr Shandula, Ph.D. in Law, Associate Professor of Yaroslav Mudryi National Law University*

правовідносин дедалі частіше виникають ситуації, коли без консультації кваліфікованого фахівця людині складно (а іноді практично неможливо) вирішити ту чи ту проблему. Різко зростає потреба в отриманні юридичних послуг з питань, пов'язаних з відносинами приватної власності, компенсацією моральної шкоди тощо.

Актуальність розглянутих проблем також пов'язана із завданнями удосконалення чинного законодавства. І хоча право на юридичну допомогу закріплено конституційно, досі не вироблено єдиних принципів і стандартів його реалізації й забезпечення. Крім того, у деяких галузях право на юридичну допомогу або закріплено недостатньо повно, або взагалі відсутнє. Наприклад, вказане право є важливим у разі притягнення особи до адміністративної відповідальності, проте воно фактично не відображене в нормах адміністративного права і процесу.

Особливе значення отримання та надання юридичної допомоги в сучасних умовах пояснюється об'єктивними і суб'єктивними чинниками, серед яких: зростання ролі права й правових механізмів задоволення суб'єктами економічних, політичних, духовних та інших інтересів; неможливість більшості громадян через відсутність спеціальних знань у галузі юриспруденції обстоювати свої права і законні інтереси, захищатися від свавілля з боку державних органів; недостатній рівень розвитку правової свідомості і правової культури громадян, що унеможливує або ускладнює використання в тій або тій життєвій ситуації елементарних правових засобів для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Крім того, існують проблеми і в самій системі надання такої юридичної допомоги, яка не відповідає принципам правової держави. Тож, з огляду на важливість юридичної допомоги як особливої гарантії прав, свобод і законних інтересів, є потреба в науковому дослідженні цього феномена та виробленні практичних рекомендацій щодо удосконалення механізмів гарантування права на професійну юридичну допомогу (адвокатську монополію).

Ступінь наукової розробки теми. Серед досліджень, які торкаються окремих питань юридичної допомоги та діяльності адвокатури, варто назвати праці таких науковців, як: І.Ю. Гловацький, Д.В. Гончар, Т.Б. Вільчик, О.Д. Святоцький, М.М. Михеєнко, В.Л. Кудрявцев, Т.В. Варфоломєєва, В.Г. Гончаренко, С.В. Гончаренко, А.В. Коршенко, В.І. Форманюк, Є.Ю. Бова, А.В. Коршенко, О.М. Овчаренко, В.М. Ісакова, О.Б. Лазурко, Ю.М. Грошевий, О.В. Крушніцька, А.Я. Дубинський, Я.П. Зейкан, С.В. Ківалов, В.Т. Маляренко, М.А. Маркуш, В.О. Попелюшко, С.Ф. Сафулько, М.І. Сірий, З.Д. Смітєнко, С.Я. Фурса, Д.П. Фіолєвський, В.П. Шибіко та ін.

За допомогою до юристів упродовж життя звертається, по суті, кожна людина. Адже цивілізований спосіб ведення бізнесу, забезпечення життєдіяльності, захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб вимагають професійного юридичного супроводу кожного етапу господарської та іншої діяльності. Тому для захисту своїх прав та інтересів юридичні і фізичні особи дедалі частіше звертаються за правовою (юридичною) допомогою до компаній, які надають юридичні послуги на професійній основі¹. У наукових джерелах зазначається, що наявність в осіб суб'єктивних прав характерна вже для ранніх етапів державності. У цей же період можна простежити і зародження права на юридичну допомогу. Основоположний етап розвитку права на юридичну допомогу пов'язаний із виникненням держави, суду і, як наслідок, кримінального та цивільного судочинства.

В історичних джерелах та юридичній літературі знаходимо відомості про ставлення в різні історичні періоди і в різних країнах до забезпечення правовою допомогою вразливих прошарків населення, на підставі чого можна зробити висновок про постійне опікування з боку адвокатури людьми незаможними, хворими, старими, котрі самотійно не можуть захистити свої права і потребують професійного захисту та правового консультування. Держава у цих справах зазвичай не залишалася осторонь – коли адвокатська спільнота втрачала почуття реальності щодо фінансових можливостей своїх клієнтів і виявлялася неспроможною ефективно виконувати свою функцію, втручалася держава².

Відповідно до положення ст. 59 Конституції України кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно³. Незважаючи на конституційне закріплення відповідного права, ні в Конституції України, ні в чинному законодавстві не наведено дефініції юридичного поняття «кваліфікована юридична допомога». Що стосується юридичного поняття «кваліфікована юридична допомога», то потреба в його дефінуванні чітко пов'язана з необхідністю однакового його розуміння і застосування з огляду на особливе конституційно-правове призначення. Тим часом у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» це поняття розкрито тільки щодо характеру юридичної допомоги, наданої адвокатами в межах їхньої адвокатської діяльності, і не має загального характеру⁴. Відповідно, недостатня ясність конституційного терміна «кваліфікована юридична допомога», як і його відсутність в інших нормативно-правових актах, засвідчує потребу у виробленні його загальнообов'язкової (легальної) нормативної дефініції.

На думку дослідників, правову допомогу варто розглядати як: кваліфіковану юридичну допомогу, діяльність осіб, що володіють спеціальними знаннями в галузі права для надання якісних правових послуг⁵.

Правову допомогу трактують також як допомогу адвокатів, що надається лише в разі захисту від обвинувачення у кримінальних справах, або ж як будь-який вид правової допомоги, за винятком захисту особи від обвинувачення у кримінальних справах, який є однопорядковим із правовою допомогою поняттям і не входить до останнього⁶.

Кваліфікована юридична допомога – це досить складна, внутрішньо узгоджена сукупність багатьох складових (зокрема, це суб'єкти, якості, цілі тощо, які існують і діють у юридичній сфері). Свого часу класик процесуальної думки М. Каппеллетті, аналізуючи історичний розвиток та існування на той момент положення у сфері юридичної допомоги, виділяв три основні тези: «юридична допомога стала правом, яке охороняє

чинне законодавство; ця охорона вимагає позитивних дій з боку держави; і ці дії повинні ефективно, а не формально, гарантувати це право»⁷.

Одним із важливих суб'єктів гарантування права людини на професійну правову допомогу виступає, звісно, адвокатура. Як зауважує із цього приводу Т.Б. Вільчик, саме інститут адвокатури України повинен стати однією з провідних структур правової системи, здатною ефективно контролювати додержання органами державної влади прав і законних інтересів людини завдяки здійсненню суспільно значущих публічних функцій, зокрема: захисту суспільства в особі кожного його члена; професійно-правового контролю за забезпеченням органами державної влади конституційних прав і свобод людини; законотворчої ініціативи⁸.

Через адвокатуру як інститут громадянського суспільства правова держава забезпечує своїм громадянам можливість реалізувати їхні права і свободи, користуючись при цьому гарантованим державою правом на юридичну допомогу, реалізація якого здебільшого і здійснюється адвокатурою. У цій парадигмі остання виступає не як інструмент держави, а як соціальний інститут, за допомогою якого держава реалізує це право через своїх громадян. У такий спосіб адвокатура збалансовує відносини між державою та її громадянами, оскільки правова держава повинна забезпечити пріоритет прав і свобод людини та громадянина, а адвокатура зобов'язана сприяти їх реалізації та захисту. Без сумніву, адвокатура – своєрідний орган, що збалансовує інтереси громадянського суспільства з потребами і можливостями держави. По суті, це окремий інститут громадянського суспільства, що має спеціальні повноваження.

Сучасна українська адвокатура – це організоване співтовариство українських адвокатів, метою якого є захист прав і свобод членів громадянського суспільства, усіх його суб'єктів, надання правової допомоги у всіх видах життєдіяльності українського суспільства. Призначення адвокатури – правоохоронна діяльність, захист прав і законних інтересів громадян та організацій⁹.

Держава повинна бути заінтересована в тому, щоб адвокатура була високопрофесійним інститутом у сфері доступності юридичної допомоги. Тому вона має сприяти здійсненню заходів щодо підвищення кваліфікації адвокатів, вживати заходів для захисту адвокатів від переслідувань, необґрунтованих обмежень у їхній професійній діяльності. Зважаючи на публічно-правову природу своєї професії, адвокат є захисником не тільки приватних інтересів окремої особи, а й інтересів усього суспільства; він виступає в судочинстві не тільки як представник сторони, а й як представник суспільного інтересу, який захищає права особи як члена суспільства¹⁰.

Адвокатура, на думку Л.В. Тацій, вважається інститутом громадянського суспільства, який є не тільки об'єднанням професіоналів-юристів, а й правозахисною інституцією, що реалізує свої повноваження у тісній взаємодії з органами юстиції – судовими установами, органами нотаріату, реєстрації актів громадянського стану, державної виконавчої служби, судово-експертними установами та іншими державними і недержавними установами. Зарахування адвокатури до інституцій громадянського суспільства покладає на неї додаткові функції¹¹.

Розглядаючи професійну юридичну допомогу крізь призму адвокатської діяльності, варто зосередити увагу на понятті «адвокатська монополія». Адвокатська монополія – практика, яка існує в багатьох країнах. В Україні її запровадження відбувалося поетапно за президентства Петра Порошенка. У 2017 р. вона з'явилася у Верховному і Касаційному судах, у 2018 р. – у судах апеляційної та першої інстанції. Передбачалося, що з 1 січня 2020 р. лише прокурори й адвокати представлятимуть у судах органи державної влади та місцевого самоврядування. Адвокатська монополія не поширюється лише на спори у трудових відносинах та малозначні спори – у цих випадках представником у суді може бути будь-яка повнолітня дієздатна особа. Це стосується усіх процесуальних кодексів, крім Кримінального і Кодексу про адміністративні правопорушення. Предмет спору малозначних справ не має перевищувати 100 прожиткових мінімумів, тобто на сьогодні – близько 190 тис. грн. Але в деяких випадках суд може визнати малозначною й іншу справу, де ціна позову не перевищує 500 прожиткових мінімумів, а це вже 950 тис. грн.

Тобто на ділі адвокатська монополія не така вже й монополія, адже чинний закон передбачає низку винятків. Проте Законопроектом № 1013 в Україні було скасовано адвокатську монополію. Метою таких змін є забезпечення права кожного на отримання професійної правничої допомоги через скасування адвокатської монополії на надання такої допомоги. Із цього приводу адвокатська спільнота вважає, що скасування виключного права адвокатів на представництво у судах є порушенням статей Основного Закону, які забороняють звуження обсягу прав і свобод громадян. І наголошує, що держава втратить набагато більше без адвокатського представництва її інтересів у судах. Крім того, Європейський суд з прав людини, розглядаючи у 2019 р. питання адвокатської монополії (справа «Молдавська проти України»), визнав, що адвокатська монополія жодним чином не порушує права на справедливий суд, гарантованого у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, адже для забезпечення ефективного захисту особи можуть вимагатися конкретні юридичні кваліфікації.

Введення монополії адвокатури в Україні було запозиченням досвіду багатьох розвинених держав світу. Сьогодні монополія існує в США, Канаді, Австралії, Новій Зеландії, в усіх країнах Латинської Америки.

Туреччина, Італія, Німеччина – країни, в яких діє адвокатура на всіх рівнях судового представництва. В Японії провадження такої діяльності без статусу адвоката вважається злочином.

Приміром Франція є однією з тих країн, у яких також успішно діє адвокатська монополія. Вона навіть яскравіше виражена, ніж в інших європейських країнах. Можливість того, що сторону в суді представлятиме особа, яка не є адвокатом, вкрай мала, при цьому вона обмежується першою інстанцією.

Загалом, як показує досвід Франції, введення адвокатської монополії може мати чимало позитивних наслідків. Скажімо, внаслідок низки реформ з 1990 р. під єдиним статусом адвоката у Франції були об'єднані професії судового адвоката і юридичного консультанта, який раніше спеціалізувався тільки на консультуванні клієнтів і складанні документів¹². Основний мотив реформ – це бажання забезпечити конкурентоспроможність французьких консалтингових фірм перед англосаксонськими юридичними компаніями, які були широко представлені на ринку. Утім, поняття монополії має і зворотний бік. Вона поширюється на самих адвокатів, статус яких несумісний зі здійсненням ними інших видів професійної діяльності, найчастіше це пов'язано з підприємницькою діяльністю. Незалежно від сфери юридичної спеціалізації адвокатська монополія імпліцитно передбачає примусове підвищення професійного рівня.

Французькі адвокати з погляду професійної самодостатності і «калібру» діляться на три майже рівновеликі частини: адвокати «за наймом», індивідуально практикуючі адвокати, партнери бюро. Причому статусом адвоката, який уклав договір професійного найму з патроном, соціальні та професійні внески за якого платить роботодавець, користуються в цілому по країні щонайбільше 10 % адвокатів. Однак у Паризькій адвокатській палаті спостерігається інше – більшість тамтешніх адвокатів (40 %) віддає перевагу статусу «найманого співробітника». Ці цифри показують досить чітку різницю між адвокатською діяльністю у столиці і провінції. У регіонах Франції переважає, як і раніше, майже сімейна модель невеликих адвокатських утворень, які віддають перевагу судовому представництву, а не юридичному консалтингу. Старші партнери і надалі грають у них роль куратора для своїх колег-початківців. А ті своєю чергою більш чітко орієнтовані в осяжному майбутньому на придбання партнерського статусу або ж на створення самостійної структури.

На цей час отримати сертифікат про право на здійснення адвокатської діяльності, який дає право вступити в адвокатську палату, можна лише після півтора року навчання в підготовчому центрі регіонального рівня. Тільки за результатами складання вступних іспитів і за наявності диплома юриста здійснюється запис у підготовчий центр. Пів року відводиться на навчання, яке пов'язане з низкою ключових моментів майбутньої професійної діяльності. Це особливо важливо в країні, де правова спеціалізація в університетах починається досить рано. А решта часу йде на проходження двох 6-місячних професійних стажувань: на будь-якій посаді, яка пов'язана з юриспруденцією; в одному із французьких адвокатських бюро. Далі, аби отримати кваліфікаційний сертифікат, потрібно скласти низку іспитів. Базових юридичних знань для складання кваліфікаційних іспитів вистачає, тому боятися не варто, 99 % зарахованих до центру їх успішно складають.

Щоб підвищувати і підтримувати професійну кваліфікацію своїх членів, адвокатура докладає значні зусилля. Проходження не менше як 20 годин професійної підготовки повинен підтверджувати кожен адвокат щорічно. Аби отримати статус повіреного при Апеляційному суді, також потрібно скласти спеціальні іспити. Те саме стосується й адвоката при Касаційному суді та Державній раді, що є вищою судовою інстанцією у справах адміністративного характеру.

Важливим є й питання професійної відповідальності адвоката за свої послуги. Так, можливий розгляд питання про відшкодування клієнтові збитку, який виник внаслідок недбалості при наданні послуг або умисних дій самого адвоката. Вимога відповідності адвоката моральним принципам, які діють у цій професії, є другим плюсом режиму адвокатської монополії у Франції. Прикладом може бути вимога про те, що особа, щодо якої винесено вирок у кримінальній справі, не може бути адвокатом. Якщо адвокат брав участь у корупційних схемах, то на його подальшій кар'єрі можна ставити хрест.

Щодо забезпечення принципів незалежності та дотримання професійної таємниці, у Франції існують жорсткі вимоги і гарантії, з точки зору клієнтів бізнес-адвокатів це дуже важливо. Якщо робота з новим клієнтом ставить адвоката або його бюро в конфліктну ситуацію, він зобов'язаний відмовитися від ведення цієї справи. Досить жорсткі обмеження в рекламі також обов'язкові до дотримання. У своїй поведінці і висловлюваннях ним оцінка адвокат зобов'язаний проявляти стриманість. Правила професійної етики повинні дотримуватися і у відносинах з клієнтами, і у відносинах між адвокатами – це сприяє формуванню відносин у спільноті, коли всі поважають одні інших.

Починаючи роботу з новим клієнтом, адвокат повинен з'ясувати, чи не працював раніше інший адвокат у цій справі. Якщо працював, то потрібно уточнити, чи було такому адвокату виплачено професійний гонорар за надані послуги. Якщо клієнт на друге запитання відповів негативно, слід запропонувати йому здійснити оплату. Критикувати професійні якості інших адвокатів і висловлювати некоректні коментарі стосовно них заборонено. Випадки, коли юридичний консультант намагається висловити свою думку про іншу сторону, говорячи про непорядність або ставову орієнтацію її адвоката, у Франції в принципі неможливі. Професійне співтовариство там досить строго стежить за дотриманням своїми членами принципів професійної етики. Недотримання принципів може призвести до жорстких наслідків, навіть до вилучення з адвокатури, що рівнозначне забороні на заняття професією.

Корпоративне сприйняття і професії, і свого місця в ній формує у французьких адвокатів внесення етичної складової у професійну діяльність. Час, який був присвячений підготовці до вступу в адвокатуру, носіння мантиї в судовому засіданні, складання присяги, звернення «метр» – усе це має дуже важливе значення. Зокрема, усе перераховане вище сприяє формуванню і розвитку внутрішньої поваги, а це дає змогу психологічно почуватися незалежною особою, яка надає клієнтові юридичну допомогу і володіє досить високим статусом у соціумі, а не є просто обслуговувальним персоналом для клієнта. Варто наголосити й на тому, що адвокат на початку і упродовж своєї адвокатської кар'єри має реальну підтримку з боку адвокат-

ської палати. Відповідно, адвокатський корпус стає реальною суспільною силою, що здатна впливати на більшість процесів у суспільстві, зокрема й на проведення законодавчих реформ.

Що стосується адвокатської монополії у Франції, то варто зазначити, що вона не абсолютна. У багатьох спеціалізованих інстанціях під час розгляду справ посередництво адвоката зовсім не потрібне, наприклад, розглядаючи цивільні справи зі сумою позову до 10 тисяч євро, що належать до компетенції «судів малої інстанції». У комерційних судах, які вирішують значну кількість бізнес-спорів, також не є обов'язковим посередництво адвоката, хоча на практиці вони відіграють вагомий роль у цій ніші.

У Державній раді та Касаційному суді, які є верховними судовими інстанціями у Франції, діє монополія «адвокатів у радах», це окрема категорія спеціальних адвокатів, які володіють особливим статусом, призначає їх міністр юстиції.

Варто зазначити, що в певний момент щодо адвокатури починають діяти правила розвитку складних структур, які проявляються в їх прагненні до розширення своїх повноважень і привілеїв. Так, адвокати Франції вже мають право виступати в ролі спортивного агента або здійснювати довірче управління майном.

Досвід Франції показує, що якщо запровадити професійну адвокатську монополію – це може сприяти оздоровленню ринку юридичних послуг. Однак реальний ступінь такого оздоровлення залежить від значної кількості чинників, тому їх важливо враховувати докладно на законодавчому рівні.

Щодо вітчизняного юридичного ринку, то його реальне оздоровлення навряд чи відбудеться, якщо адвокатське співтовариство не докладатиме подальших зусиль. І якщо найширшої підтримки заслуговує введення адвокатської монополії на судове представництво, то під великим питанням є доцільність її розширення на всю сферу юридичних послуг.

Також показовим є досвід Англії. Тамтешній ринок юридичних послуг обслуговували головні представники двох професій: соліситори (умовно кажучи, юридичні консультанти) і баристери (адвокати), взаємодія між якими здійснювалася за вельми простою схемою. Соліситори, які мають безпосередній, прямий контакт з кінцевим клієнтом – замовником юридичних послуг, за потреби залучали до роботи баристерів – переважно у випадках, коли вимагалось представництво і ведення справ у суді. Баристери володіли практично винятковою прерогативою на таку роботу з огляду на їхнє невід'ємне право виступу в судах. Разом із тим баристери не мали прямого доступу до кінцевого клієнта-замовника й отримували всі вказівки («інструкції») від соліситорів. Відповідно, адвокатура позначалася терміном «referral profession» (тобто фахівці, яких залучають і наймають інші юристи – соліситори, а не кінцевий клієнт).

Із прийняттям 2007 р. Закону про юридичні послуги і 1990 р. Закону про суди та юридичні послуги відмінність між соліситорами та баристерами значно розмилася. Представляти клієнтів у всіх судах отримали право соліситори, оскільки вони увійшли до переліку осіб, які мають право виступати в суді (right of audience). Баристери отримали право без посередництва соліситорів приймати інструкції від клієнтів. Однак вони і надалі представляють клієнтські інтереси в судах вищої інстанції, тимчасом як соліситори представляють клієнтів у магістратських судах і судах графств, а також готують документи і збирають докази. Також після набуття чинності Законом про юридичні послуги 2007 р. баристери отримали можливість працювати в товариствах (партнерствах) один з одним, брати участь в управлінні і володіти паями / акціями структур, які називаються Legal Disciplinary Practices (LDPs), паралельно працювати як самозайнята особа і за наймом (але не в одній справі). Учасниками LDP можуть бути і соліситори, і баристери, а також особи, які не належать до юридичної професії (не більше ніж 25 % від всіх партнерів).

Крім того, баристери можуть створювати структуру під назвою Procure Co. За своєю природою це корпоративна форма здійснення адвокатами своєї діяльності, її власником може бути і один баристер, і кілька, і навіть вже наявні об'єднання адвокатів – палати. Ця компанія на договірній основі може запрошувати інших фахівців – аудиторські / бухгалтерські фірми, юридичні фірми, послуги яких використовуватимуть за потреби в різних справах і проєктах.

У законодавствах низки прогресивних країн – таких як Іспанія, Італія, Данія та інших, закріплено норми виключного права адвокатів представляти інтереси сторін у більшості категорій справ. Іншими словами, боятися адвокатської «монополії» не потрібно, адже ми не боїмося, скажімо, «монополії» водіїв з посвідченнями на надання послуг перевезення або «монополії» лікарів на надання медичної допомоги. Приватно практикуючий юрист та адвокат є представниками однієї професії. Однак міжнародний досвід і здоровий глузд говорять про те, що об'єднання всіх практикуючих юристів навколо адвокатури є найоптимальнішим варіантом, оскільки саме професійна етика, професіоналізм і незалежність об'єднують адвокатуру, а не консультування громадян та підготовка процесуальних документів.

Загалом, багато експертів та науковців сходяться на думці, що адвокатська монополія все ж таки є «монополією професіоналів», монополією юристів для захисту громадянського суспільства, монополією права проти хаосу тощо. Адвокатська монополія в широкому сенсі встановлена скрізь, де розвинена правова система і правова культура, іншими словами, як виключне право на діяльність в інших сферах юридичної практики, а не тільки на судове представництво.

У професійному середовищі поширене уявлення, що тільки в країнах англосаксонської правової сім'ї адвокатська монополія має абсолютний характер. Однак дослідження в рамках Міжнародної асоціації юристів свідчать про те, що крім монополії адвокатів на судове представництво, у більшості країн встановлена заборона для осіб, які не мають адвокатського статусу, надавати юридичну допомогу взагалі. У більшості

європейських країн, зокрема у Греції, Данії, Німеччині, Голландії, Португалії, а також у Тайвані, Гонконзі, Республіці Корея, адвокатська монополія поширюється далеко за межі представництва у судах.

Висновки. Наведені вище світові тенденції засвідчують, що адвокатська монополія означає не обмеження послуг юридичного ринку, а нормалізацію регулювання і встановлення єдиних правил, які допоможуть стати ринку прогнозованим й еволюційним. Дадуть змогу забезпечити всім рівний доступ до юридичних послуг високої якості, підвищити рівень правової культури в суспільстві та покращити роботу судів і правоохоронної системи. У такий спосіб ми введемо єдині стандарти надання правової допомоги. Водночас відсутність компетентних і професійних кадрів робить беззмисловою саму ідею кваліфікованої юридичної допомоги, що більше, створює реальну загрозу порушення прав, свобод і законних інтересів громадян внаслідок надання неякісних послуг.

Усі держави світу, які сповідують принцип верховенства права, йдуть шляхом формування єдиного ринку юридичних послуг та встановлення загальних правил у сфері професійної юридичної допомоги. Перехід до введення єдиних стандартів, який свого часу був ініційований в Україні, свідчить про те, що наша держава не ігнорує зарубіжного досвіду і прагне розвивати правову культуру суспільства.

¹ Павліш П.В. Договір про надання юридичної допомоги за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2016. С. 4.

² Гончаренко С.В. Проблеми надання безоплатної правової допомоги. Короткий огляд новітніх тенденцій. *Адвокат*. 2011. № 11 (134). С. 12–16.

³ Конституція України: Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.09.2020).

⁴ Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5.07.2012 р. № 5076-VI. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (дата звернення: 15.09.2020).

⁵ Невская О.В. Что такое квалифицированная юридическая помощь? *Адвокат*. 2004. № 11. С. 37–39.

⁶ Бірюкова А.М., Гончаренко С.В. Щодо проекту закону України «Про правову допомогу», розробленого Міністерством юстиції України: зауваження і пропозиції. *Адвокат*. 2004. С. 17–20.

⁷ Cappelletti M. Access to Justice and the Welfare State. Firenze, 1979. P. 28–30.

⁸ Вільчик Т.Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2016. С. 8.

⁹ Стасюк О.Л. Адвокатура як особливий суб'єкт забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні: адміністративно-правовий аспект. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 1. С. 165–168.

¹⁰ Вільчик Т.Б. Адвокатура та громадянське суспільство у правовій державі. *Право України*. 2014. № 11. С. 243–250.

¹¹ 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.

¹² Деханов С.А. Адвокатура в Западной Европе: опыт и современное состояние: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2010. 20 с.

Резюме

Шандула О.О. Адвокатська монополія: національні тенденції та зарубіжний досвід.

У статті досліджено особливості професійної юридичної допомоги в контексті національних тенденцій адвокатської монополії та зарубіжного досвіду її функціонування. Зазначено, що особливе значення отримання та надання юридичної допомоги в сучасних умовах викликане об'єктивними і суб'єктивними чинниками, серед яких: зростання ролі права та правових механізмів задоволення суб'єктами економічних, політичних, духовних та інших інтересів; неможливість більшості громадян через відсутність спеціальних знань у галузі юриспруденції обстоювати свої права і законні інтереси, захищатися від свавілля з боку державних органів; недостатній рівень розвитку правової свідомості і правової культури громадян, що унеможливорює або ускладнює використання в тій або тій життєвій ситуації елементарних правових засобів для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Наголошено, що тільки в країнах англосаксонської правової сім'ї адвокатська монополія має абсолютний характер.

Зроблено висновок, що адвокатська монополія означає не обмеження послуг юридичного ринку, а нормалізацію регулювання і встановлення єдиних правил, які допоможуть стати ринку прогнозованим та еволюційним.

Ключові слова: права людини, правова держава, професійна юридична допомога, адвокатура, адвокатська монополія, юридичні послуги.

Резюме

Шандула А.А. Адвокатская монополия: национальные тенденции и зарубежный опыт.

В статье исследованы особенности профессиональной юридической помощи в контексте национальных тенденций адвокатской монополии и зарубежного опыта ее функционирования. Указано, что особое значение получения и предоставления юридической помощи в современных условиях вызвано объективными и субъективными факторами, среди которых: рост роли права и правовых механизмов удовлетворения субъектами экономических, политических, духовных и других интересов; невозможность большинства граждан из-за отсутствия специальных знаний в области юриспруденции отстаивать свои права и законные интересы, защищаться от своеволия со стороны государственных органов; недостаточный уровень развития правового сознания и правовой культуры граждан, которая делает невозможным или усложняет использование в той или той жизненной ситуации элементарных правовых средств для реализации своих прав, свобод и законных интересов. Подчеркивается, что только в странах англосаксонской правовой семьи адвокатская монополия имеет абсолютный характер.

Сделан вывод, что адвокатская монополия означает не ограничение услуг юридического рынка, а нормализацию регулирования и установление единых правил, которые помогут стать рынку прогнозируемым и эволюционным.

Ключевые слова: права человека, правовое государство, профессиональная юридическая помощь, адвокатуры, адвокатская монополия, юридические услуги.

Summary

Oleksandr Shandula. Monopoly of advocates: national trends and foreign experience.

The author examines the key characteristics of professional legal aid considering national trends of monopoly of advocates and relevant foreign experience. It is stressed that the special significance of guaranteeing and providing legal aid is currently caused by objective and subjective factors, including: the growing role of law and legal institutes in satisfaction of economic, political, spiritual and other interests of individuals; the inability of the majority of citizens to defend their rights and legitimate interests, to protect themselves from arbitrariness by public authorities, which is caused by lack of legal knowledge and law-enforcement background; insufficient level of development of legal comprehension and legal culture of citizens, which challenges the usage of basic individual rights, freedoms and legitimate interests in concrete life situations.

In addition, in most countries significant problems are reported in the mechanism of providing legal aid, which does not comply with the rule of law principle. It is emphasized that only in the countries of the Anglo-Saxon legal system the monopoly of advocates has been shaped in an absolute form. However, research by the International Bar Association suggests that, in addition to monopoly of advocates in court claims, most national jurisdictions prohibit noncertified advocates to provide legal assistance at all. In most European countries, including Greece, Denmark, Germany, the Netherlands, Portugal, as well as Taiwan, Hong Kong, and the Republic of Korea, the monopoly of advocates extends far beyond the court actions.

It is concluded that the monopoly of advocates does not mean restricting the freedom of the market of legal services, on the contrary, the adequate regulation and uniform rules that would make the legal aid services more predictable and evolutionary. This would guarantee everyone equal access to a highly qualified advocate, would nourish the level of legal culture in society and would improve the quality of court trials and the functioning of the law enforcement agencies. In this way, uniform standards for the provision of legal aid should be introduced. At the same time, the lack of competent and professional staff makes the very idea of qualified legal aid meaningless, moreover, poor quality services create a real threat of infringement within the rights, freedoms, and legitimate interests of citizens.

Key words: human rights, rule of law, professional legal aid, advocacy, monopoly of advocates, legal services.

DOI: 10.36695/2219-5521.3.2020.08

УДК 340.1

І.М. ШАРКОВА

*Ірина Миколаївна Шаркова, кандидат юридичних наук, доцент, доцент Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»**

ORCID: 0000-0002-2010-3811

ОБРАЗ ДОБРОСОВІСНОГО СУБ'ЄКТА ПРАВА В ІСТОРІЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ: ВИОКРЕМЛЕННЯ УНІВЕРСАЛЬНИХ КРИТЕРІЇВ

Постановка проблеми. На тлі сучасних «тектонічних» зрушень, що нині відбуваються практично в усіх «нашаруваннях» відокремлених об'єктивних норм права, надзвичайно актуалізується вічна проблема правосуб'єктності учасників правовідносин та оцінки їх легітимності. У правовому просторі нашої країни вона набуває характеру визначення добросовісності та доброчесності суб'єктів права.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій. Проблеми критеріальної визначеності добросовісного суб'єкта в сучасному праві активно досліджуються такими європейськими вченими, як С. Бартон (Steven J. Burton), Д. Фрідман (D. Friedmann), Г. Люк (H. Luck), Р. Зіммерманн (R. Zimmermann) та академічними юристами, що працюють на пострадянському просторі: Т.Ю. Дроздовою, В.І. Ємельяновим, Л.Л. Кондратюк, Н.С. Кузнецовою, Р.А. Майдаником, А.В. Смітюхом, Д.Г. Павленком, В.Д. Примаком, А.В. Поповою та іншими. Однак цілісна наукова концепція добросовісного суб'єкта права, яка б відповідала як романо-германській, так і англо-американській культурно-правовій традиції, ще не розроблена.

Формулювання мети статті. Дане дослідження націлене на розробку засад такої бікультурної концепції, що розроблятиметься на основі порівняння підходів до визначення добросовісності як певної суб'єктної характеристики в Стародавньому Римі та Англії Нового Часу.

Виклад основного матеріалу. Культурно-історична локалізація образу добросовісного суб'єкта права продиктована «материнським» характером правових культур Стародавнього Риму та Великої Британії для