

СИТЕНЬКА

Олександра Сергіївна
shyrshuk13@gmail.com

УДК 347.9

ПРЕДСТАВНИЦТВО У СУДІ У
ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ АДВОКАТОМ ЯК
ПРЕДСТАВНИКОМREPRESENTATION IN COURT IN CIVIL
CASES BY LAWYER AS A
REPRESENTATIVEDOI: [https://doi.org/10.37634/efp.2021.4\(3\).5](https://doi.org/10.37634/efp.2021.4(3).5)

МАКАРЧУК

Юлія Володимирівна
makarchukula34@gmail.comстудентка, Інститут
прокуратури та кримінальної
юстиції Національного
юридичного університету
ім. Я. Мудрогостудентка, Інститут
прокуратури та кримінальної
юстиції Національного
юридичного університету
ім. Я. Мудрого*SYTENKA Oleksandra* – student, Institute of Prosecutor's Office and Criminal Justice of Yaroslav Mudryi National Law University*MAKARCHUK Yulia* – student, Institute of Prosecutor's Office and Criminal Justice of Yaroslav Mudryi National Law University

Стаття присвячена дослідженню форми надання правової допомоги адвокатом через представництво. Розглянуто правові аспекти понять права допомога й представництво, а також види правових послуг. У статті значну увагу приділено представництву в суді у цивільних справах саме адвокатом як представником. З'ясовано, що на сьогодні представником, який надає правову допомогу, може бути лише адвокат. Проаналізовано інформацію та зазначено, що це пов'язано із внесеними змінами до законодавства, які мали на меті модернізувати та вдосконалити інститут представництва в Україні.

* * *

Introduction. The authors note that despite significant changes in the institution of representation, there are many problems in practice, so its research and modernization are relevant now. The right to protection is one of the constitutional human rights.

The purpose of the paper is to study the institution of representation by a lawyer in civil proceedings and to clarify the problems that may arise in practice.

Results. This paper is devoted to the study of the form of legal assistance by a lawyer through representation. The paper considers the legal aspects of the concept of legal assistance, representation, as well as types of legal services. It should be noted that the paper pays considerable attention to the representation in court in civil cases by a lawyer as a representative. The authors have determined that at present only a lawyer can be a representative who provides legal assistance. Analyzing the information, it has been found out that this is related to the amendments made to the legislation, which aimed at modernization and improvement of the institute of representation in Ukraine.

The paper considers different opinions on the concentration of the exercise of the functions of legal assistance by lawyers. It is concluded, that the professional representation is necessary for implementation of the human right to adequate legal assistance. It should be noted that the possibilities of further improvement of the institute of representation through legislative proposals were considered.

Conclusion. The authors concluded that the institution of representation has undergone positive changes. In practice, there are some contradictions, so this issue needs further improvement.

Ключові слова: представництво, права допомога, адвокат, представник, цивільне судочинство

Keywords: representation, legal assistance, lawyer, representative, civil proceedings

ВСТУП

Вважаємо, що актуальність дослідження обумовлена значною роллю інституту представництва у забезпеченні реалізації конституційного права на судовий захист та отримання правової допомоги під час розгляду і вирішення цивільних справ у суді. Слід зазначити, що становлення судової системи в нашій країні та ефективність правосуддя в цивільних справах залежать від вдосконалення правового регулювання окремих інститутів цивільного судочинства та вирішення у сукупності проблемних питань, які існують під час дослідження сучасної процесуальної науки та судової практики. Одним із таких інститутів є процесуальне представництво, проблемам якого приділяли свою увагу такі вчені, як: С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, М.В. Шпак, Т.Б. Вільчик, В.В. Комаров, Г.О. Світлична, В.О. Святоцькою та ін. Крім того, у контексті змін, що відбулися в правовому регулюванні даного інституту, його подальше дослідження все ще набирає свою актуальність та практичну зна-

чущість.

МЕТА роботи – дослідження правового закріплення інституту представництва, а також з'ясування ролі та місця адвоката в реалізації ним своїх професійних прав та обов'язків у процесі здійснення представництва адвокатом як професійним представником сторін у цивільному судочинстві.

МЕТОДИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Під час написання наукової роботи використано такі загальнонаукові методи як: системний аналіз, аналіз та синтез, дедукції; та спеціальні методи, такі як: порівняльно-правовий, формально-логічний; та інші методи наукового пізнання.

РЕЗУЛЬТАТИ

З метою створення розвинутої правової держави, у якій гарантувалося б право на захист прав та інтересів кожного громадянина, було розроблено та вдосконалено інститут правового представництва адвоката, зокрема й у цивільному судочинстві. Так, у ст. 59

Конституції України (далі КУ) закріплено, що кожен має право на правову допомогу і є вільним у виборі захисника своїх прав [1]. Слід зазначити, що саме так в Основному Законі нашої країни визначено важливість та необхідність для кожної особи права на правову допомогу, яка й забезпечила спрямування свого впливу на реалізацію та захист прав, свобод та інтересів людини і громадянина в Україні. Гарантування на рівні Конституції України можливості отримання належної правової допомоги в результаті здійснення судочинства органами судової влади викликає постійний пошук законодавцем оптимальної моделі та належних форм реалізації вищезазначеного конституційного положення [2].

Слід зазначити, що, окрім КУ, інші нормативно-правові акти закріпили важливість даного інституту, зокрема у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р., а саме у ст. 10 зазначено, що будь-яка особа має право на отримання професійної правової допомоги, а також наголошено, що це завдання відноситься саме до обов'язків адвокатури [3].

Так, Закон України «Про безоплатну правову допомогу» у п. 3 ч. 1 ст. 1 дає визначення поняття правової допомоги, у якому зазначено, що це забезпечення надання правової послуги, що спрямовує свої сили на забезпечення реалізації прав, свобод та інтересів людини і громадянина, їх захист та відновлення у випадку порушення [4]. Під терміном «правові послуги» розуміється надання певної правової інформації, проведення консультацій і роз'яснень із правових питань; складання процесуальних документів, що несуть правовий характер; реалізація представництва прав та інтересів особи у судах, здійснення захисту особи від обвинувачення; надання особі правової допомоги в реалізації права на безперешкодний доступ до медіації та вторинної допомоги [5, с. 212–213].

Слід зазначити, що саме з цього змісту поняття правової допомоги можна зробити такі висновки, а саме: 1) інститут цивільного процесуального представництва виступає тим засобом, який допомагає реалізувати право особи та громадянина на правову допомогу при захисті суб'єктивних цивільних прав і охоронюваних законом інтересів у здійсненні судочинства з цивільних справ органами судової влади; 2) закріплення на конституційному рівні надання професійної правової допомоги виключно за участі адвокатів [2, с. 7–31].

Розглядаючи поняття та види представництва в цивільному процесі, слід наголосити на тому, що з урахуванням прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. [6], а також із набранням чинності нової редакції (2017 р.) Цивільного процесуального кодексу України (далі ЦПК) нормативне закріплення цього інституту зазнало чималих змін [7].

Так, із прийняттям Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. [6] зазнали суттєвих змін деякі аспекти в Конституції України, а саме: 1) стосовно правової діяльності адвокатів в Україні; 2) розвиток та функціонування інституту адвокатури загалом. Це пояснюється тим, що в результаті надання правової допомоги необхідно враховувати правила, що визначені у

даному Законі, та забезпечити фактичну концентрацію виключних повноважень адвокатури на ринку надання професійної правової допомоги в Україні. Прийняття таких змін законодавцем було обумовлено тим, що інші особи, які не є адвокатами, тобто не мають посвідчення на виконання своїх професійних обов'язків та не мають необхідних знань у сфері юриспруденції, не можуть ефективно здійснювати представництво особи в суді та надати професійну правову допомогу. Вважаємо, що на підставі прийняття даного закону, законодавцем було запроваджено новий вид представництва, а саме – професійне.

Також законодавцем було впроваджено оновлений підхід до категорії представників, відповідно до якого вони тепер не належать до загального кола учасників цивільної справи. Таким чином у 2017 р. у змісті гл. 4 розд. I ЦПК України з'явився новий параграф 2 «Представник» [7]. У контексті конституційних змін стосовно виключного представництва адвокатами і прокурорами інтересів осіб у судах вищенаведені зміни у змісті ЦПК є повністю послідовними та логічними. Крім того, віднесення представників до окремої групи суб'єктів, відображає особливу значущість вказаного кола осіб, які покликані надавати якісну професійну правничу допомогу, зокрема й у цивільних справах.

У цьому параграфі варто також звернути увагу на ч. 1 ст. 58 Цивільного процесуального кодексу України, яка зазначає, що сторони або/та треті особи, а також особи, що за законом мають право звертатися до суду в інтересах інших осіб, можуть брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та/або через представника. Крім того вказано, що особі надається право вибору: приймати участь у справі через самостійно (само представництво) або за допомогою представника. У ч. 2 ст. 58 ЦПК зазначається, що самостійна участь особи у справі не означає відсутність у неї права мати в цій же справі особистого представника [7].

Вважаємо, що таке правове закріплення надає можливість особі, яка через недостатнє володіння знаннями у галузі матеріального і процесуального права або через недостатній обсяг цивільної процесуальної правосудатності як елементу цивільної процесуальної правосуб'єктності, може звернутися до спеціального кола суб'єктів – процесуальних представників, які, маючи належну кваліфікацію та знання, зможуть належним способом представити інтереси цієї особи під час розгляду й вирішення цивільної справи в органах судової влади, що зі свого боку надає особі можливість реалізувати своє право на професійну правову допомогу та на неупереджене, кваліфіковане та справедливе судочинство.

Проте, не зважаючи на докорінні зміни в інституті представництва, думки вчених, стосовно надання правової допомоги через професійних представників, а саме адвокатів – різняться. Так, наприклад, О.В. Трояновський вбачає у такому представництві надання саме «професійної» правової допомоги, а також можливість для ефективного вдосконалення реалізації та захисту прав, обов'язків та інтересів суб'єктів права [8, с. 75]. Слід зазначити, М.В. Шпак у своїй монографії не розділяє позиції О.В. Трояновського. Науковець зазначає, що не можна говорити, що у всіх

випадках надання правової допомоги у формі представництва характеризується дійсно високим рівнем ефективності. Оскільки навіть якщо представництво здійснюється професійною особою, у судовій практиці нерідко можна побачити випадки непрофесійної та неякісної правової допомоги, яка надавалася адвокатами як процесуальними представниками з цивільних справах [7, с. 48].

Також цікавою є думка С.С. Бичкова й Г.В. Чурпіта. Слід зазначити, що в результаті дослідження питань, що стосуються саме концентрації в окремих представницьких повноважень адвокатури у цивільному процесі, вчені наголошують на важливості саме можливості допуску до представництва в цивільних справах не лише адвокатів, а й інших осіб, які відповідають встановленим у законі вимогам. Крім того, на захист своєї думки С.С. Бичкова стверджує, що особа, яка потребує захисту своїх порушених, невизнаних чи оспорюваних матеріальних прав, свобод та приватно-правових інтересів, має сама обирати, кому довіряти здійснювати її представництво в цивільній справі не залежно від того, чи є в неї адвокатське посвідчення, чи ні [2, с. 37].

Ми так само погоджуємось із думкою М.В. Шпака. У своїй монографії вчений зазначає, як уже було сказано раніше, що надання професійної правової допомоги не завжди гарантує ефективний захист реалізації й захисту прав та обов'язків суб'єктів права. Тим не менш, М.В. Шпак не заперечує необхідність існування інституту представництва як засобу, який допомагає реалізувати право особи та громадянина на правову допомогу. В аспекті випадків непрофесійної та неякісної правової допомоги, яка інколи надається адвокатами як процесуальними представниками по цивільних справах вчений пропонує не залишати поза уваги питання законодавчих ініціатив із вдосконалення законодавства України з питань регламентації професійного представництва адвоката в різних видах судочинства, зокрема у цивільному процесі. Так, наприклад, у законопроекті № 1794-1 від 04.02.2015 р. викладені законодавчі пропозиції, згідно з якими пропонувалося закріпити на нормативному рівні принцип професіоналізму адвокатської діяльності [2, с. 67]. На жаль, даний законопроект було відкликано у 2019 р.

Теоретичне та практичне значення у дослідженні участі адвоката в цивільному судочинстві має визначення підстав надання ним правової допомоги у формі представництва інтересів особи в суді [9, с. 102]. Відповідно до ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплено, що адвокатська діяльність реалізується за допомогою договору про надання правової допомоги. Ця стаття також зазначає, що документами, які забезпечують посвідчення про можливість адвоката надавати правову допомогу також є: 1) договір про надання правової допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги [10].

Треба зазначити, що сам договір про надання правової допомоги повинен укладатися у письмовій формі, крім випадків, які передбачені в даному законі. Даний договір зазвичай укладається на користь клієнта іншою особою, яка виступає та діє в його інтересах. Під

час укладення даного договору слід пам'ятати, що він не має суперечити Основному Закону України, законам, присязі адвокатів України та правилам їхньої етики [9, с. 102].

Стосовно підтвердження права адвоката на представництво особи в суді на практиці виникають певні проблеми. Не зважаючи на те, що у ст. 62 ЦПК чітко встановлено, що повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером, деякі судді вважають, що цих документів недостатньо для представництва у суді, а також вказують на необхідність зазначення в них «обов'язкових» реквізитів, які, варто зазначити, не передбачені ні Положенням про орден надання правової допомоги та порядок ведення реєстру орденів від 17.12.2012 р. № 36, ні жодним іншим законодавчим актом [11]. Для прикладу, наведемо висновок Верховного суду в справі № 826/14291/18, в якому суд відмовив у прийнятті касаційної скарги, посилаючись на те, що адвокат не мав права її підписувати через відсутність на зворотній стороні ордену вказівок щодо обмежень повноважень представника. В іншій справі Верховний суд вказав на відсутність в ордері даних про посвідчення адвоката, коли і яким органом було видано.

Ми вважаємо, що дані позиції Верховного суду є неправомірними, адже вони не цілком відповідають чинному законодавству. Проте такі рішення знижують рівень доступності до правосуддя, тому вражаємо, що законодавець повинен знайти компроміс і переглянути вимоги до адвоката як представника.

Також хотіли б зазначити, що різні галузі українського законодавства передбачають різні вимоги до підтвердження адвокатом права на представництво в суді. Тоді як цивільне, господарське та адміністративне судочинство вимагають на підтвердження лише довіреність чи ордер, кримінальне судочинство передбачає також свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю (ст. 50 КПК), Закон України «Про виконавче провадження» вимагає також витяг із договору, в якому зазначаються повноваження адвоката як представника та зазначаються певні обмеження стосовно вчинення ним деяких процесуальних дій. На нашу думку, законодавцю необхідно запровадити єдиний, уніфікований підхід до регулювання даного питання, щоб зменшити ризики неправильного застосування судами норм права.

ВИСНОВКИ

Підсумовуючи викладене, хочемо зазначити, що на сьогодні інститут представництва зазнав значних змін. Дані зміни можна охарактеризувати як позитивні та ефективні, адже завдяки ним запроваджено новий підхід до категорії представників, відповідно до якого вони тепер не належать до загального кола учасників цивільної справи. Також ми з'ясували, що представником у суді в цивільних справах, який надає правову допомогу може бути лише адвокат. З приводу цього наразі не має одностайної позиції в науковій сфері з цього питання. Однак ми вважаємо, що завдяки подальшій зміні та модернізації Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» ЦПК можна буде гармонізувати інститут представництва.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Шпак М.В. Професійне представництво адвоката в цивільному процесі: монографія. Харків: Право, 2020. 224 с. URL: http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/17996/1/Shpak_2020.pdf
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
4. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. № 3460–VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>
5. Світличина Г.О. Представництво як форма надання правової допомоги в цивільному судочинстві *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. Том 1 № 10–1. С. 212–215. URL: http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc10-1/part_1/58.pdf
6. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 № 1401–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text>
7. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618–IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
8. Трояновский А.В. Вопросы ответственности из отношений коммерческого посредничества (представительства) в римском праве. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 10. С. 75–78.
9. Світличина Г.О. Адвокат у цивільному судочинстві: процесуальне становище підстави та форми надання правової допомоги *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Сер.: Юридичні науки. 2016. Том 1 Випуск 2. С. 99–103.
10. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076–VI. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (дата звернення: 03.03.2021).
11. Кучерук Н. Участь адвоката в судовому процесі: допустити не можна відмовити *Всеукраїнське щотижневє професійне юридичне видання*. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/uchast-advokata-v-sudovomu-procesi-dopustiti-ne-mozhna-vidmoviti.html>

vidmoviti.html

References

1. Constitution of Ukraine: from June 28, 1996. № 254k/96–VR URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (in Ukrainian).
2. Shpak M.V. Professional representation of a lawyer in civil proceedings. Kharkiv: Law, 2020. 224 p. URL: http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/17996/1/Shpak_2020.pdf (in Ukrainian)
3. On the judiciary and the status of judges: Law of Ukraine of 02.06.2016 № 1402–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (in Ukrainian)
4. About free legal aid: Law of Ukraine of 02.06.2011. № 3460–VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> (in Ukrainian)
5. Svitlychyna H.O. Representation as a form of legal aid in civil proceedings. *Scientific Bulletin of the International Humanities University*. 2014. Vol. 1. № 10–1. pp. 212–215.. URL: http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc10-1/part_1/58.pdf (in Ukrainian).
6. On amendments to the Constitution of Ukraine (regarding justice): Law of Ukraine of 02.06.2016. № 1401–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text> (in Ukrainian).
7. Civil Code of Ukraine dated 18.03.2004. № 1618–IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (in Ukrainian).
8. Troyanovskiy A.V. Liability issues from the relationship of commercial intermediation (representation) in Roman law. *Entrepreneurship, economy and law*. 2007. № 10. pp. 75–78. (in Russian).
9. Svitlychyna H.O. Attorney at the civil court: the procedural position of the representation and the formation of legal assistance. *Scientific Bulletin of Kherson State University*. 2016. Vol. 1. Issue 2. pp. 99–103. (in Ukrainian).
10. On the Advocatus and Advocacy: Law of Ukraine of 05.07.2012 № 5076–VI. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (in Ukrainian).
11. Kucheruk N. Lawyer's participation in the trial: it cannot be denied, *All-Ukrainian weekly professional legal publication*. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/uchast-advokata-v-sudovomu-procesi-dopustiti-ne-mozhna-vidmoviti.html>