

## РОЗДІЛ 10 СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.96

DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-11/191>

### ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЛІЦЕНЗУВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ: PRO ET CONTRA

### INTRODUCTION OF LICENSING OF ADVOCACY ACTIVITY IN UKRAINE: PRO ET CONTRA

**Ковтун В.В.**, студент II курсу факультету адвокатури  
*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Стаття присвячена розгляду актуального питання ліцензування адвокатської діяльності, тобто видачі дозволу фізичній особі займатися правозахисною діяльністю у певній категорії судових проваджень на території відповідної держави та її практичної доцільності в аспекті покращення доступу громадянам до кваліфікованої юридичної допомоги. Надана авторська дефініція поняття «ліцензування адвокатської діяльності». Проаналізовані загальнотеоретичні аспекти сучасного стану доступу до заняття адвокатською діяльністю в Україні, країнах СНД на прикладі Білорусі та Казахстану, країнах Європейського Союзу (Федеративній Республіці Німеччина, Франції, Польщі) та країнах Північної Америки (Канаді). Досліджена аргументація необхідності впровадження ліцензування адвокатської діяльності на теренах нашої країни крізь призму практичної необхідності з урахуванням положень Конституції України та конституційної доктрини. Серед аргументів за ліцензування відзначено: гарантію надання якісної юридичної допомоги громадянам; полегшення роботи адвоката; можливість адвокатам більше займатися викладацькою діяльністю за бажанням, що значно покращить якість юридичної освіти країни; змогу конкретизувати та диференціювати вимоги до фізичної особи, котра бажає займатися адвокатською діяльністю, залежно від категорії справ, на які поширюватиметься ліцензія. Проаналізовані потенційні наслідки впровадження такого ліцензування, зокрема розглянуто його психологічний аспект та проаналізовано недоліки такого підходу. До ключових недоліків ліцензування адвокатської діяльності віднесені порушення вимог Конституції України, неврахування внутрішнього конформізму особи, різні процесуальні вади, що виражаються в ускладненні процедури представництва суб'єктів провадження, проблема «змішаних» за категорією позовних вимог тощо. Зроблено висновок про відсутність необхідності суттєвого ускладнення процедури доступу до заняття адвокатською діяльністю та впровадження ліцензування в Україні, проаналізована можливість часткового впровадження міжнародного досвіду в аспекті психологічного тестування, впровадження додаткового навчання для претендентів на зайняття адвокатською діяльністю.

**Ключові слова:** адвокатура в Україні, ліцензування адвокатської діяльності, доступ до адвокатської діяльності в Україні, адвокат, адвокатура.

The article is devoted to the topical issue of advocacy licensing, ie issuing a permit to an individual to engage in human rights activities in a certain category of court proceedings in the country, and its practical feasibility in terms of improving citizens' access to qualified legal aid. The author's definition of the concept of "licensing of advocacy" is given. The general theoretical aspects of the current state of access to advocacy in Ukraine, CIS countries, on the example of Belarus and Kazakhstan, the European Union (Federal Republic of Germany, France, Poland) and North America (Canada) are analyzed. The argumentation of the need to introduce licensing of advocacy in our country through the prism of practical necessity, taking into account the provisions of the Constitution of Ukraine and the constitutional doctrine. Among the arguments for licensing are: guarantee of quality legal assistance to citizens; facilitating the work of a lawyer; the opportunity for lawyers to be more involved in teaching, if desired, which will significantly improve the quality of legal education in the country; the ability to further specify and differentiate the requirements for an individual who wishes to practice law, depending on the category of cases to which the license will apply. The potential consequences of the introduction of such licensing are analyzed, in particular, its psychological aspect is considered and the shortcomings of such an approach are analyzed. The key shortcomings of licensing of advocacy include violation of the Constitution of Ukraine, disregard for internal conformity of the person, various procedural defects, which are expressed in the complexity of the procedure of representation of subjects of proceedings, the problem of "mixed" claims, etc. It is concluded that there is no need to significantly complicate the procedure of access to advocacy and the introduction of licensing in Ukraine, analyzed the possibility of partial implementation of international experience in the field of psychological testing, the introduction of additional training for applicants for advocacy.

**Key words:** advocacy in Ukraine, licensing of advocacy, access to advocacy in Ukraine, lawyer, advocacy.

**Вступ.** Сьогодні Україна перебуває на шляху процесу кардинального реформування, який є дотичним до різних аспектів діяльності держави та життя людини і громадянина: економіки, управлінської діяльності, моральних устоїв тощо. Не оминув цей процес і соціальні інститути суспільства, котрі Е. Дюркгайм образно називав «фабриками відтворення суспільних відносин». Серед таких соціальних інститутів, що став «об'єктом» реформування, є інститут адвокатури. Сьогодні велика кількість науковців, практиків і політиків активно піднімають питання внесення змін до законодавчих актів, які регулюють діяльність адвокатури задля змін, що, на їхню думку, покращать діяльність адвокатів України. Однією з таких пропозицій є впровадження системи ліцензування адвокатської діяльності, тобто надання дозволу адвокату працювати виключно з певною категорією справ, а не з тими, з якими адвокат може забажати працювати під час здійснення своєї діяльності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** На превеликий жаль, ця тематика недостатньо досліджена вітчизняними та зарубіжними науковцями. Варто зазначити, що, незважаючи на таку прогалину, дослідженню правового статусу адвоката та вимог до кандидатів на заняття адвокатською діяльністю приділено достатньо уваги. Варто виділити праці Т.Б. Вільчик, В.Р. Дюкіна, В.В. Заборовського, С.В. Компанейцева, Д.П. Фіолевського, І.Я. Фойницького, О.Г. Яновської та ін.

**Формулювання цілей статті.** Метою дослідження є уточнення визначення поняття «ліцензування адвокатської діяльності», вивчення принципів і системи ліцензування адвокатської діяльності у світі, проаналізувати необхідність запровадження такого явища, його переваги та недоліки, зробити висновки про необхідність ускладнення процедури доступу до заняття адвокатської діяльності та впровадження ліцензування в Україні.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зародження інституту адвокатури розпочалося у період Стародавнього Риму, проте питання ліцензування адвокатської діяльності постало значно пізніше. Для початку варто уточнити поняття ліцензування адвокатської діяльності. Це поняття слід розглядати не як надання дозволу на заняття адвокатською діяльністю, оскільки такі функції нині здійснює свідцтво на заняття адвокатською діяльністю. На нашу думку, визначення має бути таким: «*Ліцензування адвокатської діяльності – це надання дозволу фізичній особі, що пройшла іспит на встановлення рівня знання законодавства країни з певної галузі юридичної науки (матеріальне і процесуальне право) та має відповідний практичний досвід роботи, розмір якого встановлюється законом, займатися функціями представництва виключно у справах певної(их) галузі(ей) права, що зазначена(і) у ліцензії*». Чому саме так? Таке визначення чітко розмежує ліцензування від надання дозволу на заняття адвокатською діяльністю, які є суміжними, однак протилежними за своєю суттю, та містить чіткі мінімальні вимоги для отримання ліцензії у певній(их) галузі(ях) права.

Розглянемо загальнотеоретичні питання доступу до адвокатської діяльності зарубіжних країн на прикладі Співдружності Незалежних Держав, країн-членів Європейського Союзу та країн Північної Америки.

**Білорусь.** Статус адвоката у Республіці Білорусь може набути фізична особа, котра є громадянином Республіки Білорусь, має вищу юридичну освіту та стаж роботи у галузі права не менше трьох років, пройшла стажування і здала кваліфікаційний іспит, отримала спеціальний дозвіл на заняття адвокатською діяльністю та є членом територіальної колегії адвокатів. Після завершення стажування адвокат-стажер здає кваліфікаційний іспит. Кваліфікаційний іспит полягає у перевірці знань із таких галузей права: конституційного, кримінального, цивільного, житлового, сімейного, трудового й адміністративного права, кримінального, цивільного, господарського й адміністративного процесів, законодавчих актів із питань діяльності адвокатури та Правил професійної етики та складається у письмовій та усній формах [1].

**Казахстан.** У Республіці Казахстан ліцензія на заняття адвокатською діяльністю надається особі – кандидату в адвокати, у якої наявна вища юридична освіта, яка пройшла стажування (строком від 6 місяців до 1 року) та процедуру атестації. Атестація кандидатів здійснюється за допомогою двох етапів: 1) комплексного тестування на знання законодавства Республіки Казахстан і психологічної готовності претендента до здійснення адвокатської діяльності, що проходить за допомогою комп'ютерних технологій; 2) практичного завдання, у якому необхідно проаналізувати обставини конкретної справи [2]. Цікавим є психологічне тестування, оскільки воно є дійсно необхідним, адже не кожна людина може бути адвокатом через психологічну невідповідність.

Роблячи проміжний висновок, варто зазначити, що на пострадянському просторі питання саме ліцензування адвокатської діяльності не піднімається, це проілюстровано на прикладі Казахстану та Білорусі. До речі, інші країни СНД, такі як Вірменія та Російська Федерація також не застосовують систему ліцензування для адвокатів.

**Федеративна Республіка Німеччина.** Доступ до адвокатської діяльності у Німеччині відрізняється через відмінність юридичної освіти. Після 9-семестрового навчання на юридичному факультеті кожен студент проходить іспит, потім 2 роки юридичного стажування і другий державний іспит, що є складнішим за перший і складається з письмових та усних частин. У разі, якщо студент складає всі ці іспити, він має право подати заявку на отримання дозволу заняття адвокатською діяльністю, однак, щоб отримати дозвіл від колегії адвокатів певної землі, необхідно також мати особистий або оренданий кабінет для прийому громадян і зберігання документації, а також оформлене

адвокатське страхування. На нашу думку, така система освіти, як у Німеччині може імплементуватися в Україні, оскільки разом із дипломом про юридичну освіту студент матиме і практичний досвід, а це допоможе йому для майбутнього працевлаштування, у тому числі для отримання дозволу на зайняття адвокатською діяльністю [3].

**Франція.** Кандидат на посаду адвоката повинен мати вищу юридичну освіту (диплом магістра права), скласти вступні іспити в одному з регіональних центрів професійної підготовки та провчитися там рік. Після засвоєння теоретичного курсу кандидат проходить практичне стажування та ще раз складає іспити. За дотримання цих умов молодий юрист приймається до колегії адвокатів і проголошує присягу. Після цього він проходить дворічне стажування за спеціальністю й отримує посвідчення. Лише після цього його ім'я вноситься до списків колегії повноправного члена. Також у Франції наявне ліцензування адвокатської діяльності. Для того, щоб отримати ліцензію на певну категорію справ, необхідно скласти іспит із відповідної галузі права та надати докази наявності стажу роботи у відповідній сфері права [4].

**Польща.** Кандидат на посаду адвоката у Польщі повинен мати повну вищу юридичну освіту (диплом магістра права), має пройти аплікацію адвоката у Польщі та скласти іспит адвоката.

**Канада.** На нашу думку, розгляд доступу до адвокатської діяльності у країнах Північної Америки варто зробити саме на прикладі Канади, оскільки вона має особливості, на яких варто наголосити під час розгляду тематики дослідження. Процедура отримання ліцензії на заняття адвокатською діяльністю є чимось схожою (необхідність вищої юридичної освіти, стаж роботи, здача іспиту), проте є «ексклюзивна» особливість: ліцензія на заняття адвокатською діяльністю видається на певну категорію справ, тобто якщо ви склали іспит у Канаді із сімейного права, то ви не зможете займатися будь-яким іншими справами, окрім сімейних.

Роблячи проміжні висновки, варто зауважити, що ліцензування адвокатської діяльності не є обов'язковим явищем у всіх країнах Європейського Союзу. Наприклад, у Федеративній Республіці Німеччині та Польщі у цьому необхідності не бачать, що не можна сказати про Францію, де ліцензування є важливим елементом адвокатської діяльності.

Які існують переваги системи ліцензування адвокатської діяльності? По-перше, це гарантія надання якісної юридичної допомоги, закріплена у ст. 59 Конституції України. Якщо адвокат займається виключно певною категорією справ, то він має надзвичайно великий практичний досвід із різних питань цієї галузі, що дає впевненість клієнтам у якості отриманих юридичних послуг. У цьому аспекті неможливо не згадати рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу), де в абзаци 3 п. 3.2 зазначено, що гарантування кожному права на правову допомогу у контексті ч. 2 ст. 3, ст. 59 Конституції України покладає на державу відповідні обов'язки щодо забезпечення особи правовою допомогою належного рівня [5].

По-друге, це певною мірою полегшує роботу адвокатам. Підвищення кваліфікації, аналіз практики та змін у законодавчі акти – усе це легше й ефективніше робити з однієї галузі права, ніж із декількох, навіть тих, які можуть бути дотичними, наприклад, цивільного та господарського права. По-третє, певною мірою зменшення навантаження дасть змогу адвокатам більше займатися викладацькою діяльністю, за бажанням, що значно покращить якість юридичної освіти країни, оскільки студенти будуть отримувати не лише теоретичні, але й безцінні практичні знання, та сприятиме розвитку юриспруденції не тільки як теоретичної науки, а й дасть значний поштовх для її розвитку крізь призму практики. По-четверте, це

дасть змогу конкретизувати та диференціювати вимоги до фізичної особи, котра бажає займатися адвокатською діяльністю, що підвищить авторитет адвокатури в суспільстві. Наприклад, для претендентів на заняття адвокатською діяльністю у сфері сімейного права можливо встановити менш суворі критерії, ніж для майбутніх правозахисників у сфері кримінального права (до прикладу, додаткове окреме психологічне тестування), а для майбутніх адвокатів у сфері фінансового права – тест із основ економіки, фінансів і банківської справи.

Проте, незважаючи на значну кількість переваг, система ліцензування містить вагомі недоліки, які вказують про неможливість її імплементації. Для початку зазначимо, що така система прямо порушує права адвоката як людини, закріплені у ст. 23 Конституції України, яка закріплює право на вільний розвиток особистості [6]. У чому це проявляється? Адвокат не матиме змоги розвивати свої навички представництва в інших галузях права, навіть за наявності відповідних знань. Реалізувати це право він зможе лише через зміну ліцензії та повторного проходження всієї процедури, що обмежуватиме здійснення діяльності у попередній сфері.

Також варто згадати про внутрішній конформізм особистості, котрий полягає у зміні та переосмисленні людиною свого життєвого шляху, який метод ліцензування не враховує, оскільки будь-яка людина може вирішити кардинально змінити сферу діяльності, так і адвокат кардинально змінити галузь права, у якій він працюватиме. Наявність такої прогалини спричинятиме відсутність сатисфакції права на отримання задоволення від своєї роботи, що є вагомим аспектом у розвитку гармонійної та щасливої особистості, а це є запорукою розвитку демократичної держави.

Необхідно також розібрати процесуальні вади впровадження цієї системи. По-перше, ускладнення процедури представництва осіб. Окрім подачі довіреності, необхідно буде подати копію ліцензії, у суду виникне необхідність чіткого визначення категорії справ окремо ухвалою на підготовчому засіданні, що значно збільшить навантаження на суди, внаслідок чого буде порушено право на доступ до суду громадянами, про яке зазначено у ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, яка гарантує право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, під час визначення цивільних прав і обов'язків особи чи під час розгляду будь-якого кримінального обвинувачення, що пред'являється особі [7].

На додаток до цього постане питання справ, які можуть містити так звані «змішані» позовні вимоги. До прикладу, судові провадження у кримінальних справах проти власності. У цій категорії справ потерпіла сторона може як представляти самостійне обвинувачення, так і пред'являти цивільний позов у рамках обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення. Виникає резонне питання: чи може адвокат із ліцензією у сфері кримінального права захищати обвинуваченого від цивільного позову? Чи має бути два представники: один із кримінальною, а інший із цивільною спеціалізацією? Чи взагалі необхідно виключити

із Кримінального процесуального кодексу України можливість подання цивільного позову в рамках кримінального провадження? На жаль, це не єдині процесуальні проблеми, котрі можуть виникнути у разі впровадження ліцензування адвокатської діяльності в Україні, що є вагомим контраргументом до впровадження цієї системи. Все вищенаведене свідчить про те, що абсолютно недоречно впроваджувати систему ліцензування адвокатської діяльності в Україні через її непрактичність і неконституційність.

Які ж можливі варіанти змін до законодавства щодо доступу до професійної діяльності адвоката? На нашу думку, немає нагальної необхідності кардинального реформування системи доступу до заняття адвокатською діяльністю, оскільки наша система цілком виправдовує своє призначення. Деякі науковці можуть апелювати до занадто простої процедури доступу до здійснення адвокатської діяльності, однак у чому полягає необхідність такого ускладнення? Чи збільшить це якість надання адвокатських послуг? Чи система ліцензування збільшить рівень авторитету до адвокатури, до якого так часто апелюють? Однозначно ні, оскільки, навпаки, буде ще більше погіршення, оскільки адвокатів в Україні не вистачає, а ускладнення процедури доступу загальмує оновлення кадрів, розвиток адвокатської практики та методів її діяльності тощо. На нашу думку, можливо частково перейняти досвід зарубіжних країн, а саме запровадити психологічний тест, який використовується у Казахстані, що необхідно з огляду на високий рівень психологічної напруженості адвокатів, котрий не кожна особа здатна витримати; перед отриманням свідоцтва на заняття адвокатською діяльністю зобов'язати пройти додаткове навчання у відповідному центрі підготовки, який має бути створений як структурний підрозділ НААУ, терміном 1 рік і після закінчення пройти відповідне тестування.

**Висновки.** Сьогодні є дуже актуальною проблема реформування інституту адвокатури в Україні. Одним із можливих варіантів, що пропонується, є впровадження ліцензування адвокатської діяльності. Така система має як переваги, так і недоліки. До переваг варто віднести: гарантію надання якісної юридичної допомоги; полегшення роботи адвоката; можливість адвокатам більше займатися викладацькою діяльністю, за бажанням, що значно покращить якість юридичної освіти країни; змогу конкретизувати та диференціювати вимоги до фізичної особи, котра бажає займатися адвокатською діяльністю, однак існують і недоліки, що вказують на неможливість впровадження цієї системи, серед яких порушення вимог Конституції України, неврахування внутрішнього конформізму особи, різні процесуальні вади. Стосовно сучасного стану доступу до адвокатури в Україні, то, на нашу думку, відсутня необхідність суттєвого ускладнення процедури доступу до заняття адвокатською діяльністю та впровадження ліцензування, оскільки це зовсім не вирішує нагальні проблеми адвокатури, однак можливе впровадження психологічного тестування та додаткового навчання перед отриманням свідоцтва на заняття адвокатською діяльністю.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про адвокатуру і адвокатську діяльність у Республіці Білорусь : Закон Республіки Білорусь від 30 грудня 2011 р. № 334-3. URL: <http://www.minjust.by/dfiles/1474252545.doc> (дата звернення: 02.12.2021).
2. Про адвокатську діяльність : Закон Республіки Казахстан від 5 грудня 1997 р. № 195-І URL: <http://www.eurasian-advocacy.ru/respublika-kazakhstan/612-obadvokatskoj-deyatelnosti> (дата звернення: 02.12.2021).
3. Про адвокатуру : Федеральне положення Федеративної республіки Німеччини від 1 серпня 1959 р. № 303-8 URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf> (дата звернення: 02.12.2021).
4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Декрет Республіки Франція від 27 листопада 1991 р. № 91-1197 URL: [https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/documents/textes\\_de\\_la\\_profession\\_en\\_russe\\_-\\_bd.pdf](https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/documents/textes_de_la_profession_en_russe_-_bd.pdf) (дата звернення: 02.12.2021).
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009, справа № 1-23/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09#Text> (дата звернення: 02.12.2021).
6. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР/ Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 02.12.2021).
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення: 02.12.2021).