**НАЦІОНАЛЬНИЙ АВІАЦІЙНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

**НАВЧАЛЬНО-НАУКОВИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ**

**Кафедра кримінального права і процесу**

**ОПОРНИЙ Конспект лекцій**

з дисципліни «Адвокатура і нотаріат України»

### для студентів \_ Галузь знань: 08 «Право»

### Спеціальність: 081 «Право»

Спеціалізація: «Правознавство»

(шифр та назва напряму (спеціальності) підготовки

  Укладач к.ю.н., доцент Літвінова І.Ф.

(науковий ступінь, вчене звання, П.І.Б. викладача)

Розглянуто та схвалено

на засіданні кафедри кримінального

права і процесу

Протокол № \_\_\_\_ від «\_\_\_»\_\_\_\_\_20\_\_р.

Завідувач кафедри\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Лекція 1.** **Історія виникнення і розвитку адвокатури**

Найбільш чітко оформленою адвокатура була у Греції та Римі. Хоч у Греції особливого стану адвокатів і не було, але вже сформувався особливий прошарок осіб, які займалися складанням промов для виголошення їх позивачами в суді.

М.О. Чельцов-Бебутов, розкриваючи зміст судового розгляду епохи розквіту афінської демократії VI-IV ст. до н. є., вказував на наявність права обвинуваченого мати захисника. Незважаючи на те, що закон Афін вимагав від сторін вести свою справу самостійно, без сторонньої допомоги вони могли вести лише приватні дрібні процеси. У більш складних процесах необхідно було не тільки надати факти, що роз'яснюють справу, а й згрупувати їх у належному вигляді й висвітлити так, щоб справа була зрозумілою для суддів. Саме у зв'язку з цим виникла потреба в тих, хто, добре знаючи звичаї і закони, міг допомогти вдалому веденню справи. Це були логографи та диктографи, найбільш видатні з них - такі знані оратори, як Антіфон, Лізій, Ісократ, Есхіл, Демосфен.

Обов'язки логографа перед клієнтом полягали у збиранні матеріалу, що був потрібний для попередньої перевірки справи, а також у виборі найбільш вигідного виду скарги. У тих випадках, коли покарання встановлювалося не законом, а стороною, вони пропонували відповідну кару. Головним завданням було написання промови для клієнта, яку логограф вивчав і оголошував перед судом.

Ще одним видом захисту був виступ синегора. Обвинувач чи обвинувачений у цьому випадку проголошували короткий вступ, а саму промову чи найбільш важливу її частину вимовляли за них, з дозволу суддів, синегори. Поширеним видом захисту у кримінальному процесі Стародавньої Греції була участь параклета - оратора з народу, який у своїй промові, як правило, зображував моральні якості чи громадянську гідність підсудного. О.Д. Святоцький та М.М. Михеєнко зазначають, що грецький народ великою мірою був схильний до мистецтва, зокрема до ораторства, тому грецька адвокатура більше тяжіла до ораторського мистецтва, ніж до правознавства.

Початок судового [красномовства](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B8%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D0%BA%D0%B0) в [Греції](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D1%8F_%D0%93%D1%80%D0%B5%D1%86%D1%96%D1%8F) віднесено до часів [Солона](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%BD) (640-559 рр. до н. е.), афінського [архонта](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D1%80%D1%85%D0%BE%D0%BD%D1%82) (найвища посадова особа у Стародавній Греції), якого вважали одним із[семи видатних грецьких мудреців](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%96%D0%BC_%D0%BC%D1%83%D0%B4%D1%80%D0%B5%D1%86%D1%96%D0%B2). Він запровадив обов'язок кожного захищати свою справу в суді особисто, ніякі заміни не допускалися. Однак у багатьох випадках дотримання закону Солона було неможливим і тоді це правило дозволялося порушувати й допускати представництво та заміну однієї особи іншою, наприклад, осіб, що не володіли достатньо словом, [дітей](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D0%B8%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B0), [жінок](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%96%D1%96%D0%BD%D0%BA%D0%B0), а також у разі захисту громадських інтересів. Звертатися до ритора ([оратор](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%BE%D1%80) в Стародавній Греції та [Римі](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D1%96%D0%B9_%D0%A0%D0%B8%D0%BC)) або до [софіста](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%BE%D1%84%D1%96%D1%81%D1%82) (професійного оратора, вчителя красномовства), яким сплачувався [гонорар](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%93%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D1%80%D0%B0%D1%80), що залишався у секреті, дозволялося суддями у виключних випадках, коли особа не володіла [мовою](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%BE%D0%B2%D0%B0).

Досить часто промови для обох сторін писали [логографи](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9B%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B3%D1%80%D0%B0%D1%84%D0%B8_(%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%BE%D1%87%D0%B8%D0%BD%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE)) - особи, які складали судові промови (в [Афінах](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D1%96_%D0%90%D1%84%D1%96%D0%BD%D0%B8) з кінця V ст. до н. е.) від імені [клієнта](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BB%D1%96%D1%94%D0%BD%D1%82_(%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F)), з урахуванням його характеру, освіченості, інших його рис, для його особистого (як сторони) виступу на суді. Логографи виконували роль помічників, [суфлерів](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%83%D1%84%D0%BB%D0%B5%D1%80), котрі найчастіше були поряд з клієнтом, щоб за необхідності йому підказати, виправити його помилку. Нерідко клієнт після викладення обставин своєї справи просив заслухати ще й оратора, котрим найчастіше й був логограф. Відомим є факт, що до цієї діяльності вдався й [Демосфен](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D0%B5%D0%BC%D0%BE%D1%81%D1%84%D0%B5%D0%BD), який розпочав свою кар'єру писанням логографій. Він, зокрема, писав промови для осіб, які захищали самостійно свої інтереси в суді, написані ним промови виголошували ті, хто не володів мовою.

Адвокатура в Греції була переважно пов'язана з ораторським мистецтвом, що на той час було розвинуте принаймні більше ніж [право](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE). Таким чином красномовство, в умовах усного і голосного судочинства перед живою аудиторією, заміщало недостатність юридичних знань. Більш обізнаними у законодавстві були [юрисконсульти](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D1%81%D1%83%D0%BB%D1%8C%D1%82), котрі складали правові документи, але особисто не виступали на суді; вони лише супроводжували ораторів на суд і повідомляли їм необхідні юридичні відомості. Підготовка до адвокатської професії зосереджувалась саме на занятті ораторським мистецтвом, яке було на першому місці, а не на вивченні законодавства. [Аристотель](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D1%80%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%BE%D1%82%D0%B5%D0%BB%D1%8C) наголошував: "Соромно не вміти захищатися словом". Погано говорити майже напевне означало програти [справу](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%83%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%B0_%D1%81%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0).

В Римі, як і в Греції, первісною формою була родинна адвокатура. Наступним перехідним етапом у її розвитку був, так званий, інститут патронату. Відносини між патронами та клієнтами будувалися за аналогією з родинними відносинами.

При обмеженому часі патриціанських родів і при величезній кількості громадян нижчого класу, розселених на обширних просторах, патріархальні відносини всередині патронату втратили первісне значення і обов'язковий характер, тому патронат, який являв суцільний суспільно-політичний інститут, розпався на складові частини. Під старими назвами приховувалося нове явище, так патрон звільнявся від усіх обов'язків щодо клієнта, за винятком обов'язку захищати його в суді. Клієнт лише мав віддячити послугою чи подарунком за протегування у процесі. Відносини між ними втратили постійний, довічний і спадковий характер. Вони виникали лише під час процесу і припинялися разом з ним. Раніше клієнт міг обрати лише одного патрона Тепер він мав право переходити до іншого і, навіть, мати декількох. Так у надрах патронату виникла справжня адвокатура. Спочатку вона повністю перебувала в руках патриціїв як нащадків давніх патронів, до того ж обізнаних в праві. Першим кроком в зазначеному напрямі було видання законів XII таблиць, який зробив загальнодоступним знання законів, але їх практичне застосування залишилось в руках патриціїв. Тільки опублікування Флавієм (V ст.), а потім Елієм (IV ст.) таблиць приймальних днів і позовних формул завдало остаточного удару по юридичній монополії патриціїв. Вивчення і застосування права стало доступним для усіх бажаючих, і адвокатура стала вільною професією.

Король Едвард I адвокатів уперше назвав **barrister**, вказавши, що з усіх захисників лише вони можуть захищати сторони перед судом.30 Як і у Франції адвокати широко практикували надання правової допомоги по цивільних справах, що стосувалося кримінальних справ, то допуск адвоката до так званого формального захисту широко застосовувалося лише після 1836 року

Підготовка кандидатів до адвокатури відбувалася не в університетах, як в інших державах, а в самій адвокатській корпорації. В адвокатській палаті була рада на чолі з її головою. Саме вона організовувала систематичне читання спеціальних дисциплін перед кандидатами до адвокатури.

**Inns** **of** **court** у самому Лондоні було чотири. Палати цілковито були незалежні від держави. Кожен вписаний до палати мусив пропрацювати не менше п'яти років, щоб міг бути зарахованим до barristerrs. Якщо особа ступінь мала бакалавра чи магістра, то цей термін зменшувався до трьох років. Адвокати палати поділялись на **баристерів і сержантів**. Баристери - це найнижчий ступінь адвокатури. Кандидат взагалі до адвокатури називався vocation - lounsel, коли ж він ставав баристером -barrister - counsel. Згодом після 7-річного практичного досвіду баристер міг претендувати на головне звання адвоката **-serjant** **of** **law**. Саме ця категорія адвокатів прирівнювалась до суддів вищих інстанцій. В 1829 році адвокати Англії об'єдналися в одну корпорацію.

Крім адвокатів як таких, був в Англії ще й інший вид захисників - **атторнеї**, які були ніби посередниками між адвокатом і стороною. Вони не мали ґрунтовної академічної професійної підготовки, але, володіючи мінімальними навиками з питань підготовки матеріалів до суду ставали обов'язковою ланкою у правовому захисті. Щоб стати оборонцем цього рівня достатньо було пройти практику в канцелярії атторнея протягом п'яти років. Поділялися атторнеї на дві категорії:**солісіторів і власне атторнеїв**. Останні мали дещо ширші права в порівнянні із солісіторами. Атторнеї могли навіть представляти інтереси сторін у нижчих судах, в яких не хотіли брати участь баристери. Правда, законом від 1873 року про судоустрій різницю між солісіторами й атторнеями було ліквідовано. Атторнеї були організовані у свою палату, мали своє автономне правління, у тому числі й щодо адміністративного нагляду над членами свого товариства. Конкурентна боротьба з іншими захисниками примушувала солісіторів й атторнеи ще в 1493 році об'єднатися в "Товариство джентельменів, що практикують у судах загального права й справедливості"

В кінці XIX століття дещо було змінено порядок вступу в адвокатуру. Зокрема, закон вимагав від кандидата: наявність вищої юридичної освіти; проходження в адвоката практики не менше трьох років, а для осіб, що не мали вищої юридичної освіти - п'яти років; сплати грошового внеску у сумі 1500 фунтів стерлінгів. Після цього особу вписували до баристерів. Після 16-річної практичної роботи баристером канцелярія готувала подання на затвердження за цим баристером звання serjant of law.

На сьогоднішній день в Англії відсутній єдиний нормативний документ, який би визначав правовий статус адвокатури. Цей інститут врегульовано великою кількістю різних хартій, парламентських актів, урядових постанов тощо. Функції адвокатури в Англії значно ширші в порівнянні з адвокатурами держав континентальної Європи. По суті професія адвоката в Англії є основою для юриста-практиканта.

Дисциплінарний нагляд над діяльністю соліситорів здійснює Дисциплінарний Трибунал, що є незалежним органом. Соліситори для виконання своїх функцій отримують від Юридичного товариства сертифікати, як посвідчення про те, що особа відповідає вимогам професійної підготовки. Сертифікат підтверджується щороку. Взаємини між соліситором і клієнтом, крім норм права, також регулюються і кодексом професійної етики.

**Лекція 2. Поняття адвокатури, її завдання, організаційні форми, види і принципи адвокатської діяльності. Адвокатське самоврядування**

|  |
| --- |
|  |
| Розбудова правової держави неможлива без створення гарантій для захисту прав людини, без забезпечення механізму функціонування такого специфічного демократичного інституту, яким є адвокатура.  Адвокатура — важливий інструмент дійсної демократії. Адже за своєю природою вона є громадською, самостійного виду організацією професійних юристів, яка виконує важливу суспільну функцію — захист прав і законних інтересів громадян та організацій. |

Адвокатура в демократичному суспільстві є важливим правозахисним інститутом, від стану якого великою мірою залежать рівень захищеності прав людини. Вагомість завдань і функцій, покладених на адвокатуру, вимагає, щоб вона була міцною, незалежною, високопрофесійною.

Вперше на світовому рівні фундаментальні засади правового захисту людини, її прав і основних свобод було викладено в одному із складових елементів Міжнародної хартії прав людини — Міжнародному пакті про громадянські і політичні права, прийнятому Організацією Об'єднаних Націй 19 грудня 1966 р.

Відображенням широкого міжнародного визнання ролі сучасної адвокатури стало, зокрема, те, що основні засади, які стосуються її соціального призначення, організації і діяльності, вперше дістали нормативне визначення і закріплення на світовому рівні. Йдеться про Основні положення про роль адвокатів, прийняті Восьмим Конгресом ООН по запобіганню злочинам, що відбувся у серпні 1990 р. в Нью-Йорку.

Основні положення про роль адвокатів є своєрідним міжнародно-правовим актом співтовариства, в якому містяться світові стандарти утворення й функціонування адвокатури. Його нормативну основу складають такі акти ООН, як Статут ООН, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права

Конституція України 1996 р. надала новий поштовх демократичному розвитку адвокатури, прискоренню процесу її перебудови. Відповідно до ст. 59 Конституції України кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура.

Згідно зі ст. З  Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" діяльність адвокатури регулюється Конституцією України, цим Законом, іншими законодавчими актами України і статутами адвокатських об'єднань.

Цей перелік може бути викладений у більш конкретизованій формі, а саме: діяльність адвокатури крім Конституції України і  Закон України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" регулюють міжнародно-правові договори, згоду на обов'язковість яких було надано Україною, закони України, постанови Верховної Ради України, укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України та інші нормативно-правові акти.

Устрій адвокатури України

Національна асоціація адвокатів України

Національна асоціація адвокатів України є недержавною некомерційною професійною організацією, яка об'єднує всіх адвокатів України та утворюється з метою забезпечення реалізації завдань адвокатського самоврядування.

Національна асоціація адвокатів України:

Національна асоціація адвокатів України є юридичною особою та діє через організаційні форми адвокатського самоврядування, передбачені Законом.

Національна асоціація адвокатів України утворюється з'їздом адвокатів України та не може бути реорганізована.

З моменту державної реєстрації Національної асоціації адвокатів України її членами стають всі особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Інші особи стають членами Національної асоціації адвокатів України з моменту складення присяги адвоката України.

Конференція адвокатів регіону

Вищим органом адвокатського самоврядування в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі є конференція адвокатів регіону, адреси робочого місця яких знаходиться на відповідній території.

Конференція адвокатів регіону скликається радою адвокатів регіону не рідше одного разу на рік.

До повноважень конференції адвокатів регіону належать:

Рада адвокатів регіону

У період між конференціями адвокатів регіону функції адвокатського самоврядування у регіоні виконує рада адвокатів регіону.

Рада адвокатів регіону підконтрольна і підзвітна конференції адвокатів регіону.

Рада адвокатів регіону:

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури утворюється з метою визначення рівня фахової підготовленості осіб, які виявили намір отримати право на заняття адвокатською діяльністю, та вирішення питань щодо дисциплінарної відповідальності адвокатів.

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури підконтрольна та підзвітна конференції адвокатів регіону.

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури діє у складі кваліфікаційної та дисциплінарної палат. Кваліфікаційна палата утворюється у складі не більше дев'яти членів, дисциплінарна - не більше одинадцяти членів палати.

До повноважень кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури належать:

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури є колегіальним органом, завданням якого є розгляд [скарг](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%BA%D0%B0%D1%80%D0%B3%D0%B0) на рішення, дії чи бездіяльність кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури.

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури підконтрольна і підзвітна з'їзду адвокатів України та Раді адвокатів України.

До складу Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури входять тридцять членів, стаж адвокатської діяльності яких становить не менше п'яти років: по одному представнику від кожного регіону, які обираються конференцією адвокатів регіону, голова і два заступники голови, які обираються шляхом голосування з'їздом адвокатів України.

Строк повноважень голови, заступників голови, секретаря і членів Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури становить п'ять років. Одна й та сама особа не може бути головою, заступником голови, секретарем або членом Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури більше ніж два строки підряд.

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури:

З'їзд адвокатів України

Вищим органом адвокатського самоврядування України є з'їзд адвокатів України.

До складу з'їзду адвокатів України входять делегати, які обираються конференціями адвокатів регіонів шляхом голосування відносною більшістю голосів делегатів, які беруть участь у конференції.

З'їзд адвокатів України скликається Радою адвокатів України не рідше одного разу на три роки.

З'їзд адвокатів України:

Рада адвокатів України

У період між з'їздами адвокатів України функції адвокатського самоврядування виконує Рада адвокатів України.

Рада адвокатів України підконтрольна і підзвітна з'їзду адвокатів України.

До складу Ради адвокатів України входять тридцять членів, стаж адвокатської діяльності яких становить не менше п'яти років: по одному представнику від кожного регіону, які обираються конференцією адвокатів регіону, та голова і два заступники голови, які обираються шляхом голосування з'їздом адвокатів України. Секретар Ради адвокатів України обирається Радою адвокатів України зі складу членів Ради адвокатів України.

Строк повноважень голови, заступників голови, секретаря і членів Ради адвокатів України становить п'ять років. Одна й та сама особа не може бути головою, заступником голови, секретарем або членом Ради адвокатів України більше ніж два строки підряд.

Згідно зі ст. 8 Конституції України визнається і діє принцип верховенства права. Оскільки закони повинні відповідати Конституції, а її норми є нормами прямої дії, то принципом діяльності адвокатури слід вважати принцип верховенства права. У відповідності зі ст. З Статуту Ради Європи вимога про визнання принципу верховенства права є складовою частиною національної правової системи. Визнаючи принцип верховенства права, Конституція України створила належні умови ефективного захисту прав і свобод людини, ствердила, що національне законодавство не повинно суперечити природнім правам людини, зокрема, на життя, свободу, безпеку, власність, рівність тощо. Для адвокатів принцип верховенства права набуває особливого значення, оскільки вони мають спрямовувати свою діяльність на захист загальновизнаних принципів і норм міжнародного права, основним пріоритетом якого є права і свободи людини і громадянина. Визнання і дотримання принципу верховенства права є однією з основних і невід'ємних ознак правової держави, у побудові якої бере активну участь адвокатура, керуючись своїм конституційним призначенням.

2. Принцип незалежності є основоположним у діяльності адвокатури, оскільки завдяки йому виконуються професійні повноваження адвокатів, спрямовані на захист прав і свобод людини, забезпечення конституційного права кожного на правову допомогу. Саме при реалізації завдань адвокатури, котрі полягають у сприянні людині захистити свої права від порушень, що допускаються, в тому числі й посадовими особами та державою, адвокатура має керуватися принципом незалежності. Без цього неможливо здійснювати професійну адвокатську діяльність, протистояти тим, хто діє поза правовим полем, порушує чинне законодавство, посягає на права і свободи людини і громадянина, на законні інтереси юридичних осіб тощо.

5. Принцип конфіденційності - один з найважливіших принципів, котрий має визначальний вплив на здійснення адвокатської професії, на стосунки між клієнтом і адвокатом та адвоката з іншими як фізичними, так і юридичними особами. Специфічність стосунків, що виникають у процесі подання адвокатом правової допомоги, здійснення захисту і представництва, покладають на адвоката певні зобов'язання щодо нерозголошення інформації, яка стає йому відомою у зв'язку з виконанням професійної діяльності. Адже особа, котра звертається за правовою допомогою, має бути впевнена у нерозголошенні даних про неї, її близьких родичів, у неї мають бути гарантії збереження таємниці тих розмов, що велися з адвокатом, суті правових консультацій тощо. Втаємни-чення такої інформації відповідає духу Конституції, у ст. 63 якої закладено право особи відмовитися від дачі показань або пояснень щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів. Довіряючи адвокату такі відомості, громадянин має бути впевненим, що вони не будуть ним розголошені або доведені до відома певних органів чи посадових осіб.

1. Професійні права, честь і гідність адвоката гарантуються та охороняються [Конституцією України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z960254K.html), цим Законом та іншими законами, зокрема:

1) забороняються будь-які втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності;

2) забороняється вимагати від адвоката, його помічника, стажиста, особи, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також від особи, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю, надання відомостей, що є адвокатською таємницею. З цих питань зазначені особи не можуть бути допитані, крім випадків, якщо особа, яка довірила відповідні відомості, звільнила цих осіб від обов'язку зберігати таємницю в порядку, передбаченому законом;

3) проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора України, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя;

4) забороняється проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності;

5) адвокату гарантується рівність прав з іншими учасниками провадження, дотримання засад змагальності і свободи в наданні доказів та доведенні їх переконливості;

6) життя, здоров'я, честь і гідність адвоката та членів його сім'ї, їх майно перебуває під охороною держави, а посягання на них тягнуть відповідальність, передбачену законом;

7) адвокату гарантується право на забезпечення безпеки під час участі у кримінальному судочинстві в порядку, встановленому законом;

8) забороняється залучати адвоката до конфіденційного співробітництва під час проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці;

9) забороняється втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом;

10) забороняється внесення подання слідчим, прокурором, а також винесення окремої ухвали (постанови) суду щодо правової позиції адвоката у справі;

11) забороняється втручання у правову позицію адвоката;

12) орган або посадові особи, які затримали адвоката або застосували до нього запобіжний захід, зобов'язані негайно повідомити про це відповідну раду адвокатів регіону;

13) повідомлення про підозру адвоката у вчиненні кримінального правопорушення може бути здійснене виключно Генеральним прокурором України, його заступником, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя;

14) забороняється притягати до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката (особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю) або погрожувати застосуванням відповідальності у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом;

15) не можуть бути підставою для притягнення адвоката до відповідальності його висловлювання у справі, у тому числі ті, що відображають позицію клієнта, заяви у засобах масової інформації, якщо при цьому не порушуються професійні обов'язки адвоката;

16) забороняється ототожнення адвоката з клієнтом;

17) дисциплінарне провадження стосовно адвоката здійснюється в особливому порядку.

Особливості проведення окремих слідчих дій та заходів забезпечення кримінального провадження стосовно адвоката визначаються частиною другою цієї статті.

2. У разі проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката слідчий суддя, суд у своєму рішенні в обов'язковому порядку зазначає перелік речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити під час проведення слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження, а також враховує вимоги пунктів 2 - 4 частини першої цієї статті.

Під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, крім випадків, передбачених абзацом четвертим цієї частики. Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії.

З метою забезпечення дотримання вимог цього Закону щодо адвокатської таємниці під час проведення зазначених процесуальних дій представнику ради адвокатів регіону надається право ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення процесуальних дій, що зазначаються у протоколі.

Неявка представника ради адвокатів регіону за умови завчасного повідомлення ради адвокатів регіону не перешкоджає проведенню відповідної процесуальної дії.

3. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові і службові особи у відносинах з адвокатами зобов'язані дотримуватися вимог [Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z960254K.html) та законів України, [Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU50K02U.html) та протоколів до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини.

Видами адвокатської діяльності є:

1) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, держави;

2) складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру;

3) захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення;

4) надання правової допомоги свідку у кримінальному провадженні;

5) представництво інтересів потерпілого під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні;

6) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами;

7) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб, держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в іноземних, міжнародних судових органах, якщо інше не встановлено законодавством іноземних держав, статутними документами міжнародних судових органів та інших міжнародних організацій або міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

8) надання правової допомоги під час виконання та відбування кримінальних покарань.

Адвокат може здійснювати інші види адвокатської діяльності, не заборонені законом.

Згідно статті 6 Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю.   
Разом з тим, не може бути адвокатом особа, яка:   
1) має непогашену чи незняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також злочину середньої тяжкості, за який призначено покарання у виді позбавлення волі;   
2) визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною;   
3) позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю, - протягом двох років з дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю;   
4) звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення присяги, вчинення корупційного правопорушення, - протягом трьох років з дня такого звільнення.   
**Кваліфікаційними вимогами є:**

1) повна вища юридична освіта - повна вища юридична освіта, здобута в Україні, а також повна вища юридична освіта, здобута в іноземних державах та визнана в Україні в установленому законом порядку;   
2) стаж роботи в галузі права - стаж роботи особи за спеціальністю після здобуття нею повної вищої юридичної освіти.   
Особа, яка виявила бажання стати адвокатом та відповідає вимогам частин першої та другої статті 6 цього Закону, має право звернутися до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури за місцем проживання із заявою про допуск до складення кваліфікаційного іспиту. Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту та перелік документів, що додаються до заяви, затверджуються Радою адвокатів України.   
Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури перевіряє відповідність особи вимогам, установленим частинами першою та другою статті 6 цього Закону. З метою перевірки повноти та достовірності відомостей, повідомлених особою, яка виявила бажання стати адвокатом, і за наявності письмової згоди такої особи кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, кваліфікаційна палата або визначений нею член палати можуть звертатися із запитами до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань, що зобов'язані не пізніше десяти робочих днів з дня отримання запиту надати необхідну інформацію.

Відмова в наданні інформації на такий запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, установлену законом.   
У разі ненадання особою, яка виявила бажання стати адвокатом, письмової згоди на перевірку повноти та достовірності повідомлених нею відомостей така особа до кваліфікаційного іспиту не допускається.   
Строк розгляду заяви про допуск до складення кваліфікаційного іспиту не повинен перевищувати тридцяти днів з дня її надходження.   
За результатами розгляду заяви та доданих до неї документів кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури приймає рішення про:   
1) допуск особи до кваліфікаційного іспиту;   
2) відмову в допуску особи до кваліфікаційного іспиту.   
Особі, яка звернулася із заявою про допуск до складення кваліфікаційного іспиту, повідомляється про прийняте рішення письмово протягом трьох днів з дня його прийняття. У разі прийняття рішення про відмову в допуску особи до кваліфікаційного іспиту в рішенні кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури в обов'язковому порядку зазначаються причини такої відмови.

Рішення про відмову в допуску особи до кваліфікаційного іспиту може бути оскаржено до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури або до суду протягом тридцяти днів з дня його отримання.   
Кваліфікаційний іспит є атестуванням особи, яка виявила бажання стати адвокатом.   
Кваліфікаційний іспит полягає у виявленні теоретичних знань у галузі права, історії адвокатури, адвокатської етики особи, яка виявила бажання стати адвокатом, а також у виявленні рівня її практичних навичок та умінь у застосуванні закону.

Організація та проведення кваліфікаційного іспиту здійснюється кваліфікаційною палатою кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури.   
Порядок складення кваліфікаційних іспитів, методика оцінювання та програма кваліфікаційних іспитів затверджуються Радою адвокатів України. Рада адвокатів України може встановити плату за складення кваліфікаційного іспиту та порядок її внесення.

Кваліфікаційні іспити проводяться не рідше одного разу на три місяці.   
Особі, яка склала кваліфікаційний іспит, протягом десяти днів з дня складення кваліфікаційного іспиту кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури безоплатно видає свідоцтво про складення кваліфікаційного іспиту.   
Свідоцтво про складення кваліфікаційного іспиту дійсне протягом трьох років з дня складення іспиту.

Зразок свідоцтва про складення кваліфікаційного іспиту затверджується Радою адвокатів України.

Особа, яка не склала кваліфікаційний іспит, може бути допущена до складення такого іспиту повторно не раніше ніж через шість місяців. Особа, яка не склала кваліфікаційний іспит повторно, може бути допущена до наступного кваліфікаційного іспиту не раніше ніж через один рік.

Особа, яка не склала кваліфікаційний іспит, може протягом тридцяти днів з дня отримання рішення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури оскаржити його до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури або до суду, які можуть залишити оскаржуване рішення без змін, або зобов'язати кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури провести повторний кваліфікаційний іспит у найближчий час проведення таких іспитів.   
Особа, стосовно якої радою адвокатів регіону прийнято рішення про видачу свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, не пізніше тридцяти днів з дня прийняття цього рішення складає перед радою адвокатів регіону присягу адвоката

**Лекція 3.** **Адвокатська етика**

Успішне здійснення захисної діяльності вимагає від адвоката високих моральних якостей. Пояснюється це тим, що в діяльності адвоката значно частіше й гостріше, ніж у будь-який іншій юридичній діяльності, виникають ситуації, правильний вихід з яких залежить від дотримання не тільки правових норм, але і моральних принципів.

Беручи участь у вирішенні питань правосуддя, оцінюючи вчинки і дії людей, розкриваючи їхній психологічний зміст, захисник повинен мати на це моральне право. Бути принциповим, чесним, непримиренним до порушення прав і законних інтересів своїх підзахисних, мати власну думку, не піддаватися сугестивності, уміти відстоювати свої переконання і позиції.

Положення адвоката як члена громадської організації, честь і гідність якої він повинен всіляко оберігати і зміцнювати, ставить особливі, підвищені моральні вимоги до його поведінки не тільки під час безпосередньо виконання професійних обов'язків, а й поза межами його спеціальних знань (у сім'ї, побуті, суспільному житті тощо).

У поведінці захисника повинні проявлятися незмінна стриманість і коректність стосовно всіх учасників судового розгляду, інтелігентність і висока моральність. Професійний обов'язок адвоката - бути принциповим і послідовним у захисті.

Принципова, кваліфікована, психологічно грамотна діяльність адвоката є гарантією того, що порідшають або зникнуть у судовій практиці випадки, коли невинуватий - відданий суду, коли прийняте судовими органами рішення порушує законні права й інтереси обвинувачуваного.

Необхідність виділення адвокатської етики з етики інших юридичних професій випливає з особливостей адвокатської діяльності. Адвокат, з одного боку, здійснює функції із захисту прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, покладені на нього державою, а з іншого боку, виконує доручення особи, яка потребує юридичної допомоги, захисту його суб'єктивних прав, найчастіше від тієї ж держави в особі його посадових осіб. Таким чином, на адвоката покладається подвійна відповідальність, йому доводиться у своїй повсякденній роботі вирішувати проблему суперечностей між державними інтересами та інтересами індивіда.

Особливо яскраво ця проблема проявляється у сфері кримінального судочинства. У процесі захисту особи, яка вчинила небезпечне правопорушення, адвокат повинен виконувати свій обов'язок, тобто, використовуючи всі законні засоби, здійснювати захист підозрюваного, обвинуваченого. Але як громадянин адвокат не може не засуджувати правопорушника. У таких випадках досить складно будувати відносини з підзахисним, особливо коли він повідомляє адвокатові про те, що справді скоїв інкримінований йому злочин.

**Стаття 19. Інформування, що забезпечує вільний вибір клієнтом адвоката.** До підписання угоди адвокат має повідомити клієнту, в яких галузях права він спеціалізується, якщо така спеціалізація має місце, а на прохання клієнта - також відомості про стаж роботи адвокатом, наявність досвіду у веденні певної категорії справ та обставини, що можуть вплинути на можливе виникнення конфлікту інтересів.

**Стаття 20. Дотримання принципів компетентності та добросовісності на стадії прийняття адвокатом доручення клієнта**(1) Приймаючи доручення на надання правової допомоги, адвокат повинен зважити свої можливості по його виконанню і зобов'язаний відмовитись від прийняття доручення, якщо є розумно достатні підстави вважати, що стосовно даного доручення норми цих Правил, в яких втілений принцип компетентності, не можуть бути адвокатом дотримані.(2) У випадку, коли для досягнення рівня компетентності, необхідного для належного виконання доручення, адвокату потрібна спеціальна підготовка, то виходить за межі звичайної підготовки до справи і вимагає значного часу через відсутність у адвоката спеціальних знань законодавства, що підлягає застосуванню в даному випадку, або досвіду ведення відповідної категорії справ, адвокат зобов'язаний до укладення угоди з клієнтом попередити його про необхідність такої підготовки.(3) Адвокат не повинен приймати доручення на надання правової допомоги, якщо він через обсяг зайнятості не зможе забезпечити розумно необхідну сумлінність виконання доручення, досконалість, ретельність підготовки, оперативність при виконанні доручення, окрім випадків, коли відмова від прийняття доручення в конкретній ситуації може призвести до суттєвого порушення прав та законних інтересів клієнта, або коли клієнт дає згоду на запропоновані йому строки виконання доручення, якщо відстрочка об'єктивно не повинна суттєво позначитись на можливості належного виконання доручення. В будь-якому випадку до укладення угоди з клієнтом адвокат зобов'язаний попередити клієнта про складнощі і можливі негативні наслідки для результату виконання доручення, пов'язані з обсягом зайнятості цього адвоката.(4) До підписання угоди про надання правової допомоги у справі, що підлягає судовому розгляду, адвокат повинен з'ясувати всі відомі клієнту обставини, які можуть позначитися на визначенні наявності правової позиції у справі та її змісті, та запитати і вивчити всі відповідні документи, які є в розпорядженні клієнта.(5) Адвокат не повинен приймати доручення на виконання дій, що виходять за межі його професійних прав та обов'язків.

**Стаття 21. Інформування клієнта щодо правової позиції у справі**(1) Якщо після виконання вимог, викладених у частині четвертій статті 20 цих Правил, адвокат переконається у наявності фактичних і правових підстав для виконання певного доручення, він повинен неупереджено й об'єктивно викласти їх клієнту і повідомити в загальних рисах, який час і обсяг роботи вимагатиметься для виконання цього доручення, та які правові наслідки досягнення результату, якого бажає клієнт, може мати для суттєвих інтересів клієнта.(2) Якщо за наявності фактичних і правових підстав для виконання доручення, свідомо для адвоката існує поширена несприятлива (з точки зору гіпотетичного результату, бажаного для клієнта) практика застосування відповідних норм права, адвокат зобов'язаний повідомити про це клієнта.(3) У випадку, коли адвокат дійде висновку про відсутність фактичних та правових підстав для виконання доручення, він зобов'язаний повідомити про це клієнта та узгодити з ним зміну змісту доручення, що відповідав би тому гіпотетичному результату, котрий може бути досягнутий згідно з чинним законодавством, або відмовитись від прийняття доручення.(4) Адвокат повинен повідомити клієнта про можливий результат виконання доручення на підставі закону та практики його застосування. При цьому забороняється давати клієнту запевнення і гарантії стосовно реального результату виконання доручення, прямо або опосередковано сприяти формуванню у нього необґрунтованих надій, а також уявлення, що адвокат може вплинути на результат іншими засобами, окрім сумлінного виконання своїх професійних обов'язків.

**Стаття 22. Дотримання принципу законності на стадії прийняття доручення клієнта**

(1) Адвокату забороняється приймати доручення, якщо результат, якого бажає клієнт, або засоби його досягнення, на яких клієнт наполягає, є протиправними.(2) Якщо клієнт наполягає на використанні засобів виконання доручення, котрі є протиправними, адвокат повинен повідомити клієнта про неприпустимість їх застосування та вказати на можливі законні шляхи досягнення того самого або подібного результату. Якщо і при цьому не вдається узгодити з клієнтом зміну змісту доручення, адвокат зобов'язаний відмовитись від укладення з клієнтом угоди.

**Стаття 23. Дотримання принципу неприпустимості представництва клієнтів з суперечливими інтересами на стадії прийняття доручення клієнта**(1) Адвокат не має права прийняти доручення, якщо інтереси клієнта об'єктивно суперечать інтересам іншого клієнта, з яким адвокат (адвокатське об'єднання) зв'язаний угодою про надання правової допомоги, або якщо є розумні підстави вважати, що передбачуваний розвиток інтересів нового і попереднього клієнта призведе до виникнення суперечності інтересів.(2) Обмеження, передбачене частиною першою цієї статті, може бути скасоване в конкретному випадку за письмовою згодою обох (всіх тих) клієнтів, інтереси яких є (або можуть стати) суперечливими.(3) Адвокат не може прийняти доручення, знаючи, що його виконання може суперечити його власним інтересам, інтересам його родичів чи адвокатського об'єднання, членом котрого він є, або суперечитиме його професійним та іншим обов'язкам, партійним чи релігійним переконанням. Прийняття доручення за таких обставин можливе лише за умови повідомлення клієнту про можливий конфлікт інтересів і отримання письмової згоди клієнта на представництво його інтересів цим адвокатом, а також за умови, що адвокат впевнений, що він зможе зберегти незалежність і об'єктивність своїх висновків та дій, а також дотримання всіх інших професійних та етичних вимог при виконанні цього доручення.(4) В будь-якому випадку адвокат не може прийняти доручення, в предметі якого безпосередньо зацікавлений він особисто або його близький родич (або партнер, помічник, член технічного персоналу, член адвокатського об'єднання, до якого належить адвокат), від клієнта, інтереси котрого суперечать інтересам вказаних осіб.(5) Адвокат, який перебуває в родинних стосунках з іншим адвокатом (батько, мати, син, дочка, рідний брат або сестра, подружжя), не повинен приймати доручення клієнта, знаючи, що його інтереси суперечать інтересам клієнта, якого представляє цей інший адвокат, за винятком випадків, коли обидва клієнти дають на це свою згоду після роз'яснення кожному з них його адвокатом ситуації, що склалася.

**Стаття 24. Етичні засади прийняття доручення на здійснення посередництва між клієнтами .** Адвокат може виступати посередником між клієнтами за умови, що:1) між інтересами клієнтів немає суперечностей і вірогідність виникнення таких є незначною;2) адвокат пояснить кожному з клієнтів можливі наслідки виконання ним ролі посередника, пов'язаної з одночасним представництвом їх інтересів, включаючи переваги і ризики, котрі можуть бути з цим пов'язані, сутність правових та етичних норм, що регламентують відносини клієнта з адвокатом, і отримає згоду кожного з клієнтів на їх одночасне представництво;3) адвокат має достатні підстави вважати, що результат одночасного представництва клієнтів буде належним чином відповідати інтересам кожного з них і що навіть при недосягненні результату посередництва інтереси і можливості кожного з клієнтів щодо подальшого захисту його інтересів не постраждають внаслідок їх попереднього представництва одним адвокатом;4) адвокат має достатні підстави вважати, що він зможе зберегти об'єктивність при одночасному представництві інтересів клієнтів і по відношенню до кожного з них виконати свої професійні обов'язки відповідно до закону і вимог цих Правил.

**Стаття 25. Дотримання принципу конфіденційності на стадії прийняття доручення клієнта**(1) Адвокат не повинен приймати доручення, виконання якого може потягнути розголошення відомостей, конфіденційність котрих охороняється цими Правилами, крім випадків, коли на це буде отримано письмову згоду особи, зацікавленої в збереженні конфіденційності, за умови, що її інтересам при цьому об'єктивно не буде завдано шкоди.(2) У випадку відмови від прийняття доручення адвокат зобов'язаний зберігати конфіденційність інформації, повідомленої йому клієнтом у ході переговорів про прийняття доручення, або такої, що стала йому відомою у зв'язку з цим.

**Стаття 32. Дотримання принципу добросовісності на стадії виконання адвокатом доручення клієнта**(1) Кожному дорученню, незалежно від розміру обумовленого гонорару, адвокат повинен приділяти розумно необхідну для його успішного виконання увагу.(2) При виконанні доручення адвокат зобов'язаний використати всі розумно необхідні і доступні йому законні засоби для надання ефективної правової допомоги клієнту.(3) Адвокат має виявляти активність у збиранні відомостей про факти, що можуть бути використані як докази у дорученій йому справі, бути принциповим і наполегливим у використанні дозволених законом засобів їх отримання.(4) Адвокат повинен намагатися оперативно виконувати доручення клієнтів, дотримуючись при цьому всіх інших вимог, що пред'являються законом і цими Правилами до належного виконання адвокатом своїх професійних обов'язків.

**Стаття 33. Гонорар(1)** Гонорар є єдиною допустимою формою отримання адвокатом винагороди за надання правової допомоги клієнту**.(2)** Гонорар, отримуваний адвокатом за надання правової допомоги, повинен бути законним за формою і порядком внесення і розумно обґрунтованим за розміром**.(3)** Фактори, що повинні братися до уваги при визначенні обґрунтованого розміру гонорару, включають в себе:1) обсяг часу і роботи, що вимагаються для належного виконання доручення; ступінь складності та новизни правових питань, що стосуються доручення; необхідність досвіду для його успішного завершення;2) вірогідність того, що прийняття доручення перешкоджатиме прийняттю адвокатом інших доручень або суттєво ускладнить їх виконання в звичайному часовому режимі;3) необхідність виїзду у відрядження;4) важливість доручення для клієнта;5) роль адвоката в досягненні гіпотетичного результату, якого бажає клієнт;6) досягнення за результатами виконання доручення позитивного результату, якого бажає клієнт;7) особливі або додаткові вимоги клієнта стосовно строків виконання доручення;8) характер і тривалість професійних відносин даного адвоката з клієнтом;9) професійний досвід, науково-теоретична підготовка, репутація, значні професійні здібності адвоката**.(4)** Жодний з факторів, вказаних у частині третій цієї статті, не має самодостатнього значення; вони підлягають врахуванню в їх взаємозв'язку стосовно до обставин кожного конкретного випадку**.(5)** Розмір гонорару і порядок його внесення мають бути чітко визначені в угоді про надання правової допомоги**.(6)** Засади обчислення гонорару (фіксована сума, погодинна оплата, доплата гонорару за позитивний результат по справі, тощо) визначаються за домовленістю між адвокатом та клієнтом і також мають бути закріплені в угоді**.(7)** Угодою може бути передбачена можливість наступної зміни гонорару, визначеного у фіксованій сумі, у зв'язку із суттєвим зростанням або зменшенням обсягу допомоги, що має бути надана, та наслідки недосягнення згоди з цього питання.

**Лекція 4.** **Здійснення адвокатами захисту та представництва в різних формах судочинства.**

﻿ Захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію).

Захисником не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю.

1. Захисник не має права взяти на себе захист іншої особи або надавати їй правову допомогу, якщо це суперечить інтересам особи, якій він надає або раніше надавав правову допомогу.

2. Неприбуття захисника для участі у проведенні певної процесуальної дії, якщо захисник був завчасно попереджений про її проведення, і за умови, що підозрюваний, обвинувачений не заперечує проти проведення процесуальної дії за відсутності захисника, не може бути підставою для визнання цієї процесуальної дії незаконною, крім випадків, коли участь захисника є обов’язковою.

 Якщо підозрюваний, обвинувачений заперечує проти проведення процесуальної дії за відсутності захисника, проведення процесуальної дії відкладається або для її проведення залучається захисник у порядку, передбаченому [статтею 53 цього Кодексу](http://kodeksy.com.ua/kpku-2012/53.htm).

 3. Одночасно брати участь у судовому розгляді можуть не більше п’яти захисників одного обвинуваченого.

4. Захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику, з моменту надання документів, передбачених [статтею 50 цього Кодексу](http://kodeksy.com.ua/kpku-2012/50.htm), слідчому, прокурору, слідчому судді, суду.

5. Захисник має право брати участь у проведенні допиту та інших процесуальних діях, що проводяться за участю підозрюваного, обвинуваченого, до першого допиту підозрюваного мати з ним конфіденційне побачення без дозволу слідчого, прокурора, суду, а після першого допиту - такі ж побачення без обмеження кількості та тривалості. Такі зустрічі можуть відбуватися під візуальним контролем уповноваженої службової особи, але в умовах, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування.

6. Документи, пов’язані з виконанням захисником його обов’язків, без його згоди не підлягають огляду, вилученню чи розголошенню слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом.

 7. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх службові особи зобов’язані виконувати законні вимоги захисника.

Захисник може у будь-який момент бути залученим підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого до участі у кримінальному провадженні. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов’язані надати затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу у встановленні зв’язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв’язку для запрошення захисника. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов’язані утримуватися від надання рекомендацій щодо залучення конкретного захисника.

 Захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням у випадках та в порядку, визначених статтями 49 та 53 цього Кодексу.

**Консультативна робота адвоката**

Консультування - це вид юридичної допомоги, що складається в роз'ясненні довірителям (як правило - після ознайомлення з різними фактичними обставинами справи) способів захисту і реалізації їх прав на підставі чинного законодавства та правозастосовчої практики шляхом формулювання рекомендацій по вирішенню наявних у них правових проблем.

Консультування можна уявити як сукупність кількох послідовних стадій:

1) підготовку до проведення консультування;

2) бесіду з звернулися громадянами;

3) узагальнення отриманої інформації;

4) правову оцінку представленої інформації;

5) підготовку консультації;

6) надання консультації звернулися особам.

Деякі стадії консультування - такі, як "бесіда з звернулися громадянами", "узагальнення отриманої інформації" та "правова оцінка представленої інформації" - мають місце в роботі будь-якого адвоката. Важливість зазначених дій полягає в тому, що правильне їх здійснення обов'язково сприятиме успішному виконанню поставлених перед адвокатом практичних завдань, оскільки правильні збирання та оцінка інформації в повному обсязі допоможуть йому прийняти вірне рішення і ефективно його виконати. Отже, вміння отримати і обробити інформацію важливо для всіх адвокатів.

Відповідно, можна виділити наступні види (або напрямки) консультування: усне і письмове.

Письмове консультування, в свою чергу, можна поділити на такі найпоширеніші види:

а) складання правового висновку;

б) надання довідки щодо законодавства;

в) підготовку проектів документів.

Крім того, виключно стосовно до консультування адвокатом зацікавлених осіб положення, згідно з яким при виконанні доручення адвокат повинен виходити з презумпції достовірності документів та інформації, представлених довірителем, і не проводити їх додаткової перевірки. Це правило робить для адвоката неможливим сумнів в істинності того, що повідомляють йому звернулися громадяни.

При консультуванні адвокат повинен враховувати психологічні особливості даного виду юридичної допомоги. Це пов'язано з тим, що нерідко громадяни звертаються до адвоката в складному душевному стані, коли порушено їхні права і інтереси, і при цьому адвокат повинен не тільки надати їм кваліфіковану юридичну допомогу, розповівши, як захистити права і інтереси, а й викласти їм всі можливі способи захисту, як передбачають звернення до суду чи інші державні органи, так і засновані на мирне врегулювання існуючого конфлікту.

Зазначені етичні та психологічні особливості консультування мають однаково велике значення як при підготовці та викладенні усної консультації, так і при підготовці і наданні консультації в письмовій формі.

1. Підготовка до консультації:

- узагальнити всі відомі факти, обставини справи, отримані в процесі інтерв'ю;

- вибрати інформацію, яка має правове значення і є необхідною для роботи;

- перевірити та уточнити дійсний зміст правових норм для того, щоб вибрати лише ті, які врегульовують правовідносини, що випливають із фактичних обставин справи та вимог клієнта;

- визначити можливі процедури стосовно ситуації клієнта;

- прорахувати можливі матеріальні затрати та затрати часу;

- оцінити можливі рішення та їх наслідки;

- визначитись: де, коли, в якій формі (очно, письмово, по телефону) провести консультацію клієнта.

2. Зустріч з клієнтом та роз’яснення йому порядку проведення консультації.

3. Доведення до клієнта можливих варіантів вирішення проблеми:

- ясність та зрозумілість;

- викладення усіх можливих варіантів вирішення проблеми та прогнозування наслідків;

- роз'яснення способів реалізації кожного варіанту вирішення проблеми, роль в цьому клієнта, характер та розміри можливих витрат;

- допомога клієнту у виборі оптимального рішення.

4. Визначення стратегії і тактики реалізації прийнятого рішення.

**Методика роботи адвоката над справою**

Сьогоднішній адвокат багато працює, думає про справу, підзахисного, варіантах тактики, слідчого, відвідуванні в'язниці, прокурора і т.п., тому для нього дуже важливо правильно організувати свою роботу. Адвокатська праця - це добре організована праця.

Серйозна організація роботи стосується всього: справи в цілому, зустрічі з довірителем, розмови зі слідчим і ін.

Успіх адвоката у конкретній справі - це не тільки результат його розумової діяльності, але і його вміння раціонально організувати свою працю. Хаотичність, метушливість, незібраність адвоката виключають удачу в його професійній поведінці.

Навпаки, про "виграші справи" можна говорити тоді, коли захисник ретельно, кропітке його провів, попередньо продумавши і детально вивіривши кожен свій крок.

Організація праці адвоката - це безперервний процес вдосконалення його діяльності на основі власної практики.

Організація адвокатом своєї роботи передбачає прийняття грамотних рішень; планування, контроль, облік, розподіл своєї роботи, виконання прийнятих рішень; підготовку, правильний розподіл своїх сил і можливостей. Організація адвокатської діяльності в широкому плані передбачає вирішення державою завдань в галузі економіки, політики, права, психології, соціології тощо

Завдання полягає і в удосконаленні засобів боротьби зі злочинністю, підвищення ефективності попереднього слідства і суду, поліпшення праці адвоката, максимальної економії його сил, засобів і часу.

У зміст психофізіологічного завдання входить оптимальне поєднання самоорганізації праці та зовнішніх умов, підвищення особистої працездатності адвоката, забезпечення змістовності і привабливості його праці, усунення всього того, що передчасно "виводить адвоката з ладу", що робить його працю нецікавим, а часом і тяжким.

Працю адвоката утворюють психофізіологічні, правові та тактичні основи.

Психофізичні основи включають в себе практичні заходи, що базуються на психології і фізіології праці, спрямовані на забезпечення адвокату оптимально сприятливої ​​обстановки для роботи, спрямовані на підвищення ефективності зусиль, збереженню здоров'я і працездатності адвоката.

Психологія адвокатського праці займає важливе місце в усій системі організації його роботи. Вона включає в себе вирішення питань поліпшення умов праці, оптимізації його режиму, професійної орієнтації та мотивації і стимулювання праці, комплектування адвокатських колективів.

Фізіологія праці адвоката - це спеціальний аспект його роботи, в якому відображені зміни функціонального стану організму адвоката під впливом його професійної діяльності і засоби організації творчого процесу для підтримки працездатності на високому рівні. Завдання фізіології праці адвоката: а) зрозуміти той вплив, який чинить на нього його робоча діяльність і б) використовувати знайдені при цьому закономірності для кращої організації трудового процесу.

Правові основи праці адвоката укладені в пріоритеті правової норми перед "людськими" рекомендаціями. Ці рекомендації не можуть бути протиставлені закону, в тому числі кримінально-процесуального, так як це означало б підрив принципу законності як в кримінальному процесі взагалі, так і в роботі адвоката зокрема.

2. До організації праці адвоката входять наступні аспекти діяльності. Це, перш за все, постійне вдосконалення професійних методів роботи, поліпшення вже відомих йому прийомів і засобів захисту і представництва, з'ясування нових, ще не використаних можливостей цього. Досвід спонукає адвоката аналізувати, наскільки раціонально він використовує свій робочий час, сили і засоби, наскільки ефективні його професійні зусилля.

Серйозної уваги при вивченні названої проблеми заслуговують і принципи організації праці адвоката. Ними є: правова регламентація праці адвоката; режим ділової та процесуальної економії, планування майбутньої роботи в процесі; організація необхідної взаємодії зі слідчим, органами дізнання, прокурором, судом, використання науково обґрунтованих засобів і допомоги адвокатської "громадськості" (досвіду старших товаришів, рад вчених та ін.).

3. Шляхи вдосконалення роботи адвоката полягають у наступному: зменшення витрачання сил і часу за рахунок об'єднання декількох справ, які потрібно вирішити в певний час. Наприклад, присвятити цілий день для "тюремної роботи" з декількома підзахисними. Об'єднання декількох дій в одному або сусідніх слідчих відділах; вдосконалення процесуального оформлення адвокатських дій; встановлення більш чіткого, компактного плану роботи по найбільш простим кримінальних справах; допустимість виробництва ряду дій ще до безпосереднього спілкування зі слідчим.

**Збір доказів до порушення справи**

Адвокатський запит — письмове звернення адвоката до органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об’єднань про надання інформації, копій документів, необхідних адвокату для надання правової допомоги клієнту.

Адвокат має право звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб).

Адвокатський запит не може стосуватися надання консультацій і роз’яснень положень законодавства.

## Законодавча база

Право адвоката на отримання інформації за допомогою адвокатського запиту, регламентується Законами України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про доступ до публічної інформації».

## Оформлення адвокатського запиту

До адвокатського запиту додаються посвідчені адвокатом копії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Вимагати від адвоката подання разом з адвокатським запитом інших документів забороняється.

## Надання відповіді на адвокатський запит

Орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи, керівники підприємств, установ, організацій, громадських об’єднань, яким направлено адвокатський запит, зобов’язані не пізніше п’яти робочих днів з дня отримання запиту надати адвокату відповідну інформацію, копії документів, крім інформації з обмеженим доступом і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом.

У разі якщо адвокатський запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, строк розгляду адвокатського запиту може бути продовжено до двадцяти робочих днів з обґрунтуванням причин такого продовження, про що адвокату письмово повідомляється не пізніше п’яти робочих днів з дня отримання адвокатського запиту.

У разі якщо задоволення адвокатського запиту передбачає виготовлення копій документів обсягом більш як десять сторінок, адвокат зобов’язаний відшкодувати фактичні витрати на копіювання та друк. Розмір таких витрат не може перевищувати граничні норми витрат на копіювання та друк, встановлені Кабінетом Міністрів України відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Надання адвокату інформації та копій документів, отриманих під час здійснення кримінального провадження, здійснюється в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законом.

## Відповідальність за ненадання інформації на адвокатський запит

Відповідно до статті 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом, крім випадків відмови в наданні інформації з обмеженим доступом.

Вимога про надсилання договору про надання правової допомоги є незаконною, адже адвокатська угода з клієнтом може містити відомості, що становлять адвокатську таємницю. Також, відповідно до статті 23 Закону, забороняються будь-які втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності, забороняється вимагати від адвоката, його помічника, стажиста, інших осіб, надання відомостей, що є адвокатською таємницею.

В інших випадках порушення права на адвокатський запит адвокат може керуватися:

* статтею 397 Кримінального кодексу України, що встановлює відповідальність за вчинення перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці;
* статтею 2123 Кодексу України про адміністративні правопорушення, що встановлює відповідальність у вигляді штрафу за порушення права на інформацію;
* статтею 16 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції», якою встановлюються вимоги щодо прозорості інформації.

**Лекція 5. Нотаріальна діяльність в Україні. Поняття, завдання і функції нотаріального права**

Нотаріат в Україні являє собою систему органів і посадових осіб, на яких покладено обов'язок посвідчувати права і факти, що мають юридичне значення, а також вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені Законом України «Про нотаріат» з метою надання цим правам і фактам юридичної достовірності. Зазначене поняття поєднує в собі суб'єктивну та об'єктивну сторони діяльності нотаріату, а також мету вчинення нотаріальних дій. При цьому суб'єктивна сторона поняття вказує на систему нотаріальних органів і посадових осіб, які мають право вчиняти нотаріальні дії, а об'єктивна сторона характеризує повноваження нотаріальних органів і посадових осіб, щодо кола дій, які вони мають право здійснювати. При цьому вчинення нотаріальних дій не повинно викликати спору між учасниками нотаріального процесу.

Таким чином, нотаріус посвідчує безспірні права та безспірні факти, в наявності яких він може переконатися безпосередньо або на підставі відповідних документів, а також здійснює інші дії, спрямовані на юридичне підтвердження та закріплення цивільних прав з метою не допустити їх можливого порушення в майбутньому.

Нотаріат в Україні спрямований на вирішення таких основних завдань:

- захист і охорона власності, прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб;

 - зміцнення законності та правопорядку;

 - попередження можливих правопорушень шляхом відмови у вчиненні нотаріальних дій, якщо вони не відповідають вимогам законодавства.

Органи нотаріату виконують властиві тільки їм функції, серед яких головними є:

 - функція забезпечення безспірності і доказової сили документів. Так нотаріально посвідчений договір у разі спору між сторонами полегшує можливість кожної зі сторін довести свої права, оскільки зміст цих прав, справжність підпису сторін, час скоєння договору офіційно підтверджені нотаріусом і є безперечними і достовірними;

- функція забезпечення законності при вчиненні нотаріальних дій. Так нотаріус перевіряє наявність необхідного складу юридичних фактом, в тому числі правоздатність та дієздатність особи, яка звернулася за вчиненням нотаріальних дій;

- функція надання правової допомоги особам, які звернулися за вчиненням нотаріальних дій. Зокрема, інститут нотаріату покликаний не тільки засвідчувати факти чи фіксувати обставини, що мають юридичне значення, а й надавати суб'єктам правових відносин всебічну правову допомогу.

Принципи нотаріального права - це основні положення, які визначають його зміст і сутність, що характеризують організацію та діяльність нотаріальних органів, котрі визначають істотні риси цієї галузі права.

Систему органів нотаріального права складають такі принципи:

   - законності, обґрунтованості нотаріальних актів. Так нотаріус у своїй діяльності повинен безумовно дотримуватися норм процесуального і матеріального права, а також вимагати від інших учасників нотаріальних правовідносин безумовного виконання закону;

   - обґрунтованості нотаріальних дій. Зміст цього принципу означає, що всі дії нотаріуса мають відповідати дійсним обставинам, а його висновки повинні бути обґрунтованими. Для реалізації цього принципу законодавство передбачає певні правові гарантії (ст. Ст. 9, 43, 44, 45, 46, 54 Закону України "Про нотаріат");

   - сприяння громадянам та організаціям у реалізації їх прав і законних інтересів (ст. 5 Закону України "Про нотаріат");

   - національної мови. Для забезпечення реалізації цього принципу зацікавленими особами, які не володіють мовою, на якій ведеться нотаріальне діловодство, тексти документів повинні бути перекладені нотаріусом або перекладачем;

- нотаріальної таємниці. Цей принцип є специфічним принципом нотаріального процесуального права, який забезпечує конфіденційність взаємовідносин нотаріуса та заінтересованих осіб, забезпечує правові гарантії належного захисту суб'єктивних прав. Положення цього принципу повною мірою реалізуються за умови безумовного дотримання положень статті 8 Закону України "Про нотаріат".

**Лекція 6. Нотаріус як основний суб'єкт нотаріальних правовідносин. Система та компетенція нотаріальних органів.**

Стаття 3 Закону України "Про нотаріат" дає наступне визначення нотаріуса. Нотаріус - це уповноважена державою фізична особа яка вчиняє нотаріальну діяльність у державній нотаріальній конторі, державному нотаріальному архіві або незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчує права, а також факти, що мають юридичне значення, здійснює інші нотаріальні дії, передбачені законом.

Вимоги до особи, яка має намір бути нотаріусом:

   - громадянство України (припинення громадянства України або виїзд нотаріуса за межі України на постійне місце проживання є однією з підстав для анулювання свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю);

   - повна вища юридична освіта (спеціаліст, магістр);

   - знання державної мови;

   - стаж роботи в галузі права не менше шести років, з них помічником нотаріуса або консультантом державної нотаріальної контори - не менше трьох років. Вимоги до помічника нотаріуса визначено статтею 13 Закону України "Про нотаріат". Щодо консультантів державних контор таких вимог не встановлено;

   - наявність свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю, яке видається Міністерством юстиції України за умови успішного складання кваліфікаційного іспиту Вищій кваліфікаційній комісії нотаріату.

Не може бути нотаріусом особа, яка має судимість, обмежена у дієздатності або визнана недієздатною за рішенням суду.

Нотаріус не має права займатися підприємницькою, адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатського об'єднання, бути на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, в штаті інших юридичних осіб, а також займатися іншою оплачуваною роботою, крім викладацької, наукової і творчої діяльності. Також нотаріусу забороняється використовувати свої повноваження з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб.

Нотаріус перед початком своєї нотаріальної діяльності зобов'язаний скласти присягу, текст якої визначено статтею 6 Закону України "Про нотаріат". Тим самим нотаріус підкреслює свою відповідальність перед державою виконувати покладені на нього обов'язки відповідно до букви і духу закону. Закон не передбачає можливості вчинення нотаріальних дій у разі відмови від складення присяги.

Нотаріус, який призначений на посаду державного нотаріуса (стаття 17 Закону України "Про нотаріат"), або зареєстрував приватну нотаріальну діяльність (стаття 24 Закону України "Про нотаріат") має права, які закріплені в статті 4 Закону України "Про нотаріат", а також повинен виконувати обов'язки передбачені статтею 5 цього Закону. Так нотаріус має право:

   - витребувати від підприємств, установ і організацій відомості та документи, необхідні для вчинення нотаріальних дій;

   - отримувати плату за надання додаткових послуг правового та технічного характеру, які не пов'язані із вчинюваними нотаріальними діями, а також за вчинення приватними нотаріусами нотаріальних дій;

   - складати проекти документів, виготовляти їх копії, а також давати роз'яснення з питань вчинення нотаріальних дій і консультацій правового характеру.

Нотаріус зобов'язаний виконувати свої професійні обов'язки відповідно до Закону і присяги, дотримуватися правил професійної етики, вести нотаріальне виробництво і архів відповідно до встановлених правил, дбайливо ставитися до документів нотаріального діловодства та архіву нотаріуса, не допускати їх знищення, постійно підвищувати свій професійний рівень, а також інші обов'язки, передбачені статтею 5 Закону України "Про нотаріат".

**Система і компетенція нотаріальних органів.**

Нотаріальні дії в Україні здійснюють нотаріуси, які працюють в державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси). Документи, оформлені державними і приватними нотаріусами, мають однакову юридичну силу. Повноваження державних і приватних нотаріусів визначені статтею 34 Закону України "Про нотаріат".

У тих населених пунктах, де немає нотаріусів, окремі нотаріальні дії вчиняють уповноважені на це посадові особи органів місцевого самоврядування (стаття 37 вище зазначеного Закону).

Вчинення нотаріальних дій за кордоном покладається на консульські установи України, а у випадках, передбачених чинним законодавством, - на дипломатичні представництва України. Повноваження консульських установ і дипломатичних представництв, передбачено статтею 38 Закону.

В окремих випадках посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріальних, може відбуватися особами, зазначеними в статті 40 Закону України "Про нотаріат" (виходячи з положень статей 245, тисяча двісті п'ятдесят два Цивільного кодексу України).

Державні нотаріуси працюють в державних нотаріальних конторах і державних нотаріальних архівах. Призначення на посаду державного нотаріуса та звільнення проводиться відповідним Головним територіальним управлінням юстиції області, міста Києва. Державний нотаріус отримує статус державного нотаріуса з моменту видання відповідним управлінням юстиції наказу про його призначення на посаду.

Виникнення правового статусу приватного нотаріуса пов'язується з моментом реєстрації приватної нотаріальної діяльності, яка проводиться на підставі заяви особи, яка має свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю і в порядку визначеному статтею 24 Закону України "Про нотаріат". Після реєстрації нотаріальної діяльності Головним територіальним управлінням юстиції приватному нотаріусу видається реєстраційне посвідчення, в якому визначено нотаріальний округ та адреса робочого місця (контори) приватного нотаріуса. Питання відповідальності приватного нотаріуса, страхування цивільно-правової відповідальності, припинення нотаріальної діяльності врегульовані статтями 27, 28, 30 і 30-1 Закону України "Про нотаріат".

Компетенція нотаріальних органів - це визначене Законом коло дій, які вчиняють нотаріальні органи для виконання покладених на них завдань. Предметна компетенція державних нотаріусів державних нотаріальних контор і приватних нотаріусів визначена статтею 34 Закону України "Про нотаріат". Однак, перелік нотаріальних дій зазначених у цій статті не є вичерпним. У той же час державні нотаріуси державних нотаріальних архівів істотно обмежені в праві вчинення нотаріальних дій. Так згідно статті 35 Закону вони мають право лише видавати дублікати і засвідчувати вірність копій і виписок з документів, які зберігаються в справах цих архівів.

Якщо в населеному пункті немає нотаріусів право на вчинення окремих видів нотаріальних дій мають відповідні посадові особи органів місцевого самоврядування. Зокрема такі посадові особи мають право посвідчувати заповіти (крім секретних), вживати заходів щодо охорони спадкового майна, видавати дублікати посвідчених ними документів, засвідчувати вірність копій (фотокопій) документів і виписок з них, свідчити справжність підпису на документах. У той же час зазначені посадові особи не мають права на оформлення документів, які будуть використані за межами державного кордону України.

Компетенція консульських установ України визначена статтею 38 Закону України "Про нотаріат" і практично збігається з компетенцією державних і приватних нотаріусів. Зокрема, посадові особи консульських установ не мають права засвідчувати угоди по відчуження (застави) нерухомого майна, яке знаходиться на території України, видавати свідоцтва про придбання майна з публічних торгів (аукціонів), проводити опис майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутнім або місце перебування якої невідоме, накладати заборони щодо відчуження нерухомого майна, посвідчувати факт, що фізична або юридична особа є виконавцем заповіту, здійснювати виконавчі написи, передавати заяви фізичних або юридичних осіб іншим фізичним або юридичним особам.

Питання посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених, врегульовано статтями 245, тисяча двісті п'ятдесят другою Цивільного кодексу України, статтею 40 Закону, а також Порядком посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 року № 412 (в редакції постанови Кабінету Міністрів від 6 червня 2006 року № 940.)

**Лекція 7. Загальні правила вчинення нотаріальних дій.**

Нотаріальні дії, вчинені нотаріусами повинні відповідати наступним вимогам:

1. Місце вчинення нотаріальних дій визначено статтею 41 Закону України "Про нотаріат". Згідно із загальним правилом нотаріальні дії вчиняються будь-яким нотаріусом чи посадовою особою органу місцевого самоврядування, за винятком випадків прямо передбачених статтями 9, 55, 60, 65, 66, 70-73, 85, 103 цього Закону. Такі нотаріальні дії вчиняються в приміщенні державної нотаріальної контори, в державному нотаріальному архіві, приміщенні, яке є робочим місцем приватного нотаріуса, приміщенні органів місцевого самоврядування. В окремих випадках, коли громадянин не має можливості відвідати зазначене приміщення, а також коли того вимагають особливості засвідчує угоди, нотаріальні дії можуть бути вчинені поза вказаними приміщеннями (будинки, в лікарні, будинку престарілих і т.д.).

2. Строки вчинення нотаріальних дій визначено статтею 42 Закону.

Так, нотаріальні дії вчиняються після їх оплати в день оплати всіх необхідних документів. Якщо законодавством передбачено платежі в бюджет податків з доходів фізичних осіб, нотаріальні дії вчиняються після внесення цих платежів. Вчинення нотаріальної дії може бути відкладено на строк, що не перевищує одного місяця, в разі необхідності витребування додаткових відомостей або документів від фізичних або юридичних осіб, або ж направлення документів на експертизу, а також в разі, якщо відповідно до закону нотаріус повинен впевнитись у відсутності у заінтересованих осіб заперечень проти вчинення цієї дії. При наявності обґрунтованого письмової заяви зацікавленої особи, яка звернулася до суду, і на підставі отриманого від суду повідомлення про надходження позовної заяви заінтересованої особи, яка оспорює право або факт, про посвідчення якого просить інша заінтересована особа, вчинення нотаріальної дії зупиняється до вирішення справи судом.

3. Не допускається вчинення нотаріальної дії у разі відсутності осіб - її учасників або їх представників. При вчиненні нотаріальної дії нотаріуси встановлюють особу учасників цивільних правовідносин, які звернулися за її здійсненням (стаття 43 Закону України "Про нотаріат").

4. Стаття 44 вище вказаного Закону вимагає від нотаріуса в обов'язковому порядку визначити обсяг цивільної дієздатності фізичних осіб, перевірити громадянську правоздатність та дієздатність юридичних осіб, перевірити повноваження представника фізичної або юридичної особи. При посвідченні угод нотаріус зобов'язаний встановити дійсні наміри кожної із сторін угоди, яку він засвідчує.

5. Нотаріально засвідчені угоди, а також заяви та інші документи підписуються в присутності нотаріуса. Якщо заява або інший документ підписаний за відсутності нотаріуса, особа, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії, повинна особисто підтвердити, що документ підписаний ним. Якщо фізична особа внаслідок фізичної вади або хвороби не може власноручно підписати документ, то за її дорученням і в її присутності, а також в присутності нотаріуса цей документ може підписати інша особа.

6. При посвідченні угод, засвідченні вірності копій документів, справжності підпису на документах, вірності перекладу документа з однієї мови на іншу, а також при посвідченні часу пред'явлення документа на відповідних документах здійснюються посвідчувальні написи. На підтвердження права на спадщину, права власності, посвідчення фактів, що громадянин живий, що громадянин знаходиться в конкретному місці, про прийняття на зберігання документів видаються відповідні свідоцтва.

7. Про всі нотаріальні дії, вчинені нотаріусами або посадовими особами органів місцевого самоврядування, робиться запис у реєстрах для реєстрації нотаріальних дій після того, як нотаріус зробить посвідчувальні написи на документах, або підпише документ, який їм видано. Запис в реєстрі є доказом вчинення нотаріальної дії. Порядок ведення реєстрів для реєстрації нотаріальних дій та їх форма встановлюється Міністерством юстиції України.

8. При наявності підстав, передбачених статтею 49 Закону нотаріус відмовляє у вчиненні нотаріальної дії і, на вимогу особи, якій відмовлено у вчиненні нотаріальної дії, зобов'язаний викласти причини відмови в письмовій формі і роз'яснити порядок оскарження відмови і роз'яснити порядок її оскарження. Нотаріальна дія або відмова у її вчиненні, нотаріальний акт оскаржується до суду. Право на оскарження має особа, прав чи інтересів якої стосуються такі дії чи акти.

**Лекція 8. Загальні правила посвідчення правочинів. Видача нотаріусом свідоцтв. Застосування нотаріусом законодавства іноземних держав**.

Місце посвідчення правочинів визначається положеннями статті 41, 55 Закону України "Про нотаріат". Посвідчення правочинів щодо відчуження або застави нерухомого майна (будинку, квартири, земельної ділянки і т.д.), а також майна, на яке поширюється режим нерухомого майна, управління нерухомим майном, а також правочинів щодо відчуження або застави транспортних засобів, що підлягають державній реєстрації , проводиться по місцем знаходження (місцем реєстрації) цього майна або за місцем знаходження (місцем реєстрації) однієї із сторін відповідного правочину.

Письмові угоди, які посвідчуються нотаріусом, виготовляються не менше ніж у двох примірниках, один з них залишається в матеріалах спадкової справи. Всі екземпляри підписують учасники угоди і вони мають силу оригіналу. Посвідчувальний напис вчиняється на всіх примірниках угоди.

При посвідченні угод за участю дітей, а також осіб над якими встановлено опіку чи піклування, необхідно дотримуватися таких правил. Угоди за малолітніх дітей, а також від імені фізичних осіб, визнаних судом недієздатний, роблять батьки (усиновлювачі) або опікуни. На вчинення одним із батьків угоди щодо транспортних засобів та нерухомого майна малолітньої дитини повинна бути згода другого з батьків, справжність підпису на якій засвідчується нотаріально. У разі відмови на посвідчення правочину щодо майна малолітньої дитини, нотаріус відмовляє зацікавленим особам і роз'яснює, що спір може бути вирішений органом опіки та піклування або судом.

Угоди від імені неповнолітніх, а також від імені обмежено дієздатних осіб, можуть бути засвідчені лише за умови отримання згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також дозволу органу опіки та піклування. Справжність підпису цих осіб на заяві про їхню згоду повинна бути засвідчена нотаріально.

Правочини щодо розпорядження майном, що є спільною сумісною власністю, підписуються всіма співвласниками цього майна або уповноваженими особами. При посвідченні правочинів щодо розпорядження спільним майном подружжя, якщо правовстановлюючий документ оформлений на ім'я одного з них, нотаріус вимагає письмову згоду другого з подружжя. Справжність підпису цього листа на такій заяві повинна бути нотаріально посвідчена.

Якщо предметом договору є частка в праві спільної часткової власності в тексті договору необхідно вказувати арифметичну (в простих дробах) частину. При відчуженні частини шляхом купівлі-продажу необхідно виконати вимоги, передбачені статтею 362 Цивільного кодексу України. Крім того в договорі про відчуження власником частини майна за бажанням сторін може бути встановлено порядок володіння та користування конкретними його частинами, відповідно до розміру частки кожного з співвласників.

Договір сторін про зміну або розірвання нотаріально посвідченого договору вчиняється шляхом складання окремого договору, який підписується сторонами і посвідчується нотаріусом, що посвідчує основний договір. Якщо предметом договору було нерухоме майно, правовстановлюючий документ повертається відчужувачу майна. Держмито або плата за посвідчення договору про відчуження майна при його розірванні, сторонам не повертається.

При посвідченні правочинів щодо відчуження або застави нерухомого майна нотаріус в обов'язковому порядку витребує у відчужувача документи, які підтверджують право власності на майно, що є предметом договору, а також документи, які підтверджують державну реєстрацію прав на це майно.

Нотаріусом також за даними державного реєстру речових прав на нерухоме майно перевіряється відсутність відчуження або арешту майна. У разі наявності заборони угода про відчуження майна, обтяженого боргом, посвідчується за згодою кредитора і одержувача.

На підтвердження фактів, що фізична особа живе, а також факту перебування фізичної особи в конкретному місці нотаріус видає заінтересованим особам, щодо яких були встановлені ці факти, відповідні свідоцтва.

Крім того нотаріус, на прохання особи, від імені якого нотаріус вчинив передачу заяви іншій фізичній або юридичній особі, видає свідоцтво про передачу заяви. У свідоцтві викладається зміст одержаної відповіді або вказується, що відповідь у встановлений у заяві строк не отримана.

Про прийняття документів на зберігання нотаріус видає зацікавленій особі, яка їх передала, свідоцтво встановленої форми. При цьому, якщо при передачі документів на зберігання проводилася їх опис, до свідоцтва долучається екземпляр такого опису.

Придбання арештованого або заставленого нерухомого майна з публічних торгів (аукціонів) оформляється нотаріусом за місцем знаходження такого майна шляхом видачі набувачу відповідного свідоцтва. Така довідка видається нотаріусом на підставі складеного державним виконавцем акта про проведення прилюдних торгів, затвердженого начальником відповідного відділу державної виконавчої служби. Свідоцтво про придбання заставного майна на аукціоні видається нотаріусом на підставі акта (копії затвердженого суддею акта) про проведений аукціон.

Повноваження виконавця заповіту виникають з моменту відкриття спадщини і базуються на заповіті та засвідчуються свідоцтвом яке видає нотаріус. Після звернення виконавця заповіту за видачею свідоцтва нотаріус встановлює його особу, робить відповідну перевірку за Спадкового реєстру, встановлює факт відкриття спадкової справи і, якщо спадкова справа після смерті заповідача ще не відкрито, витребує у особи, яка призначена виконавцем заповіту, свідоцтво про смерть спадкодавця або його нотаріально засвідчену копію і відкриває спадкову справу до якого приєднує всі документи або їх копії. Свідоцтво виконавцю заповіту видає той нотаріус, який відкрив спадкову справу і у якого воно зберігається.

У разі смерті одного з подружжя свідоцтво про право власності на частину в їх спільному майні видається нотаріусом на підставі письмової заяви другого з подружжя з подальшим повідомленням спадкоємців померлого, які прийняли спадщину. Така довідка видається нотаріусом за місцем відкриття спадщини на половину спільного майна.

На майно, яке переходить за правом спадкування спадкоємцям нотаріусом за місцем відкриття спадщини видається свідоцтво про право на спадщину. Видача свідоцтва здійснюється в терміни, передбачені цивільним законодавством України. Свідоцтво про право на спадщину видається за письмовою заявою спадкоємців, які приймають спадщину в порядку, встановленому цивільним законодавством. Якщо свідоцтво про право на спадщину видається на ім'я дитини (малолітнього, неповнолітнього), або недієздатного спадкоємця нотаріус повідомляє про це орган опіки та піклування за місцем проживання спадкоємців для охорони їх майнових інтересів.

Нотаріус при видачі свідоцтва про право на спадщину за законом перевіряє факт смерті спадкодавця, час і місце відкриття спадщини, наявність підстав для закликання до спадкоємства за законом осіб, які подали заяву про видачу свідоцтва, а також склад спадкового майна.

Нотаріус при видачі свідоцтва про право на спадщину за заповітом перевіряє факт смерті спадкодавця, наявність заповіту, час і місце відкриття спадщини, склад спадкового майна. Нотаріус також перевіряє коло осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині.

Спадкоємець, який прийняв спадщину, у складі якої є нерухоме майно зобов'язаний звернутися до нотаріуса за видачею на його ім'я свідоцтва про право на спадщину. Якщо спадщину прийняли кілька спадкоємців, свідоцтво про право на спадщину видається на ім'я кожного з них.

Нотаріуси, посадові особи органів місцевого самоврядування мають право засвідчувати вірність копій документів, виданих підприємствами, установами и організаціями за умови, що ці документи не суперечать закону, мають юридичне значення і засвідчення вірності їх копій не заборонено законом. Вірність копій документа, виданого громадянином, засвідчується у тих випадках, коли справжність громадянина на оригіналі цього документа засвідчена нотаріусом, або іншою особою, що має на це право.

Нотаріус, посадові особи органів місцевого самоврядування, начальник установи виконання покарань посвідчують справжність підпису на документах, зміст яких не суперечить закону і які не мають характеру угод, а також не містять у собі відомостей, що порочать честь и гідність людини. На угоді може бути засвідчена справжність підпису особи, яка підписалася за іншу особу, яка не могла зробити це власноручно внаслідок фізичної вади, хвороби або з якихось других поважних причин. Засвідчуючи справжність підпису нотаріуси не посвідчують факти, викладені в документі, а лише підтверджують, що підпис зроблено цією особою.

Нотаріус засвідчує вірність перекладу документа з однієї мови на іншу якщо він знає відповідні мови. Якщо нотаріус не знає відповідних мов, переклад документа може бути зроблено перекладачем, справжність підпису якого засвідчує нотаріус.

До охоронних дій нотаріуса відносяться такі нотаріальні дії:

   - вжиття заходів щодо охорони спадкового майна (статті 60 - 65 Закону України "Про нотаріат");

   - опис майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, а також фізичної особи, місце перебування якої невідоме (стаття 44 Цивільного кодексу України);

   - накладення заборони щодо відчуження нерухомого майна (майнових прав на нерухомість), що підлягає державній реєстрації (стаття 73, 74 Закону України "Про нотаріат");

   - прийняття в депозит грошових сум і цінних паперів (статті 85, 86 Закону України "Про нотаріат");

   - прийняття документів на зберігання (статті 96, 97 Закону України "Про нотаріат").

У ході реалізації заходів щодо охорони спадкового майна нотаріуси проводять опис майна і передають його на зберігання спадкоємцям або іншим особам. Якщо у складі спадщини є майно, що потребує управління, а також в разі пред'явлення позову кредиторами спадкодавця, до прийняття спадщини спадкоємцями нотаріус призначає хранителя майна. Охорона спадкового майна триває до прийняття спадщини всіма спадкоємцями, а якщо його не прийнято - до закінчення терміну, встановленого ЦКУ терміну.

На підставі рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою нотаріус за останнім місцем її проживання описує належне цій особі майно та встановлює над ним опіку. За заявою заінтересованої особи або органу опіки та піклування над майном фізичної особи, місце перебування якої невідоме, опіка може бути встановлена ​​нотаріусом до винесення судом рішення про визнання його безвісно відсутнім.

При наявності підстав, зазначених у статті 73 Закону нотаріус за місцем знаходження нерухомого майна або за місцем знаходження однієї зі сторін угоди накладає заборону його відчуження. Накладена заборона щодо відчуження нерухомого майна підлягає обов'язковій реєстрації в державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

Для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, які встановлюють заборгованість, або на угодах передбачають звернення стягнення на майно на підставі виконавчих написів. Перелік документів, за якими стягнення заборгованості проводиться в безспірному порядку на підставі виконавчих написів, встановлюється Кабінетом Міністрів України. Виконавчий напис вчиняється нотаріусом незалежно від місця виконання вимоги, місця знаходження боржника або стягувача.

Для вчинення виконавчого напису стягувачем або його уповноваженим представником нотаріусу подається письмова заява. Нотаріус вчиняє виконавчий напис якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем, а також за умови, якщо з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами чи організаціями - не більше одного року. Якщо для вимоги, в зв'язку з яким здійснюється виконавчий напис законом встановлено інший строк давності, виконавчий напис вчиняється в межах цього терміну. Терміни, протягом яких може бути вчинено виконавчий напис, обчислюються з дня, коли у стягувача виникло право примусового витребування боргу.

Виконавчий напис вчиняється на оригіналі документа, що встановлює заборгованість. Якщо вона не поміщається на документі, що встановлює заборгованість, виконавчий напис продовжений або викладений повністю на прикріпленому до документа спеціальному бланку нотаріальних документів. Якщо за борговим документом необхідно провести стягнення частинами, виконавчий напис по кожному стягненню може бути зроблений на копії документа або на виписці з особового рахунку боржника; в цих випадках на оригіналі документа, що встановлює заборгованість, проставляється відмітка про вчинення виконавчого напису і зазначається, за який строк і яка сума стягнута, дата і номер за реєстром для реєстрації нотаріальних дій. У справах нотаріуса залишається копія документа, що встановлює заборгованість, або угоди, за якою здійснюється стягнення, або виписка з особового рахунку боржника і примірник виконавчого напису.

Стягнення за виконавчим написом проводиться в порядку встановленому цивільним процесуальним законодавством для виконання судових рішень та Законом України "Про виконавче провадження".

Вексель - це цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця або його наказ третій особі сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя (векселедержателю). Векселі можуть бути прості або переказні, існують виключно в письмовій документарній формі та мають обов'язкові реквізити.

Особливості видачі та обігу векселів, здійснення операцій з векселями, погашення вексельних зобов'язань та стягнення за векселями регулюються Законом України "Про обіг векселів в Україні".

Протест векселя - це нотаріальна дія, яка офіційно засвідчує факт повної неоплати за векселем. Виконавчі написи вчиняються нотаріусом на підставі уніфікованого закону "Про переказні векселі та прості векселі", Закону України "Про обіг векселів в Україні".

До протесту векселя векселедержатель або уповноважена ним особа подають нотаріусу оригінал векселя (його копію - якщо це було передбачено самими учасниками вексельних правовідносин), а також заяву векселедержателя (кредитора) про опротестування векселя, підписану векселедержателем (кредитором), з проставлянням печатки (у разі її наявності).

У день прийняття векселя до протесту нотаріус зобов'язаний від свого імені пред'явити письмову вимогу про оплату або акцепт векселя векселедавця (платника). Підтвердженням факту пред'явлення вимоги про оплату векселя є відмітка векселедавця на письмовій вимозі про прийняття вимоги про оплату векселя або відмітка відділення зв'язку про направлення такої вимоги поштою або телеграфом на адресу, вказану у векселі. Якщо місцезнаходження платника невідоме, протест векселя вчиняється без пред'явлення вимоги про оплату або акцепт векселя з відповідною відміткою в акті про протест векселя.

У разі, якщо на вимогу нотаріуса не надійшла відповідь від особи, яка повинна платити за векселем, про його оплату або в разі відмови платника оплатити або акцептувати вексель нотаріус вчиняє протест векселя. Протест векселя оформлюється актом у двох примірниках, один з яких залишається в справах нотаріуса. Опротестований вексель з відміткою про вчинення протесту видається векселедержателю або уповноваженій особі.

Нотаріуси відповідно до законодавства України, міжнародних договорів застосовують норми законодавства іноземних держав. Вони приймають документи складені відповідно до вимог законодавства іноземної держави, а також здійснюють посвідчувальні написи за формою, передбаченою іноземним законодавством, за умови, що це не суперечить законодавству України.

Документи, які складені за кордоном за участю іноземних властей, або які виходять від іноземних властей, приймаються нотаріусами за умови їх легалізації органами Міністерства закордонних справ України.

Спрощена процедура легалізації - проставлення апостилю на документах, що існує між державами, що приєдналися до Гаазької Конвенції 1961 року.

Без легалізації такі документи приймаються нотаріусом в тих випадках, коли це передбачено законодавством України, а також міжнародними договорами, в яких бере участь Україна.

Якщо міжнародним договором встановлені інші правила про нотаріальні дії, ніж ті, які встановило законодавство України, при вчиненні нотаріальних дій застосовуються правила міжнародного договору. Якщо міжнародний договір відносить до компетенції нотаріусів вчинення нотаріальних дій, не передбачених законодавством України, нотаріуси вчиняють такі нотаріальні дії в порядку, який встановлює Міністерство юстиції України.

Дії пов'язані з охороною майна, яке залишилося після смерті іноземного громадянина на території України, або майно, яке належить одержати іноземному громадянину після смерті громадянина України, а також з видач свідоцтва про право на спадщину щодо такого майна здійснюються відповідно до законодавства України.

Відповідно до статей 70, 71 Закону України "Про міжнародне приватне право":

   - спадкові відносини регулюються правом держави, у якій спадкодавець мав останнє місце проживання;

   - успадкування нерухомого майна регулюється правом держави, на території якого знаходиться це майно;

   - успадкування майна, що підлягає державній реєстрації в Україні, регулюється правом України.