

ПЛАН

1. Становлення адвокатури.
2. Захисники Київській Русі та Російської імперії.
3. Вплив реформи 1964 р. на розвиток судового захисту.
4. Українська адвокатура часів Радянського Союзу.
5. Закон «Про адвокатуру». Адвокатура після набуття Україною незалежності.
6. Вплив міжнародного законодавства на українську адвокатуру.

ПИТАННЯ ДЛЯ КОНТРОЛЮ ЗНАНЬ

1. Становлення адвокатури

Адвокатура існувала завжди; вона виникла відразу після формування громадянського устрою. У той час правосуддя уже здійснювалося із застосуванням принципів усності, гласності, змагальності (Індія) або ж це був процес письмовий і таємний (Єгипет). У іудеїв суд був змагальним і гласним, а підсудні мали право на захист. Професійні правозахисники з'явилися значно пізніше, коли звичаєве право замінювалося писаними законами — позитивним правом.

Початок судового красномовства в Греції віднесено до часів Солона, афінського політика, законодавця, поета, одного із «семи мудреців» Давньої Греції (життя: орієнтовно 640-635 роки до н. е., Афіни — близько 559 рік до н. е., Афіни). Він, як афінський архонт зобов'язав кожного громадянина особисто захищати свою справу в суді. Так у суспільстві виникла гостра, життєво необхідна потреба у красномовстві і зріс попит на риторів-учителів красномовства, у т.ч. — судового. Підготовка до професії адвоката зосереджувалася не на вивченні законодавства, а на оволодінні ораторським мистецтвом, яке в умовах усного і голосного судочинства перед живою аудиторією компенсувало брак юридичних знань. Обізнаними у законодавстві були юрисконсульти. В Афінах з кінця V ст. до н. е. промови для обох сторін писали логографи (історики та укладачів промов), серед яких добре відомі Антифан, Лізій, Ісей, Демосфен. Промови складались виходячи із індивідуальностей учасників судових справ.

У житті Греції суд займав значне місце, але мало був схожий на сучасний. Інституту прокурорів не існувало, обвинувачем міг виступати кожний. Обвинувачуваний захищався сам, виступаючи перед суддями; він прагнув не стільки переконати їх у своїй невинуватості, скільки розжалобити, залучити їх симпатії на свою сторону. Для цієї мети застосовувалися самі несподівані, на наш погляд, прийоми. Зокрема, якщо обвинувачуваний був сімейним, він приводив у суд своїх дітей, і ті благали суддів пощадити їхнього батька; якщо він був воїном — він оголював груди, показуючи знаки від ран, отриманих у боях за батьківщину; якщо він був поетом — він читав свої вірші, демонструючи своє мистецтво.

В умовах заплутаного судового права судитися в Афінах було справою нелегкою, до того ж не усі мали дар промовця, оратора, щоб схилити до себе слухачів. Тому сторони суду прибігали до послуг логографів, осіб досвідчених, а головне, що володіли ораторським талантом. Ці люди, ознайомившись із суттю справи, складали за плату виступи своїх клієнтів, які їх зачували напам'ять і виголошували у суді. Бували випадки, коли логограф готував одночасно промови і для позивача, і для відповідача — тобто в одній промові спростовував те, що стверджував в іншій.

Перші логографи з'явилися в Іонії (область у центральній частині західного узбережжя Малої Азії (сьогодні Турція), з прилеглими островами, між містами Фокея

та Мілет) у середині VI ст. до н. е. Розрізняють 2 покоління логографів: • старше (VI — перша половина V ст. до н. е.; Кадм Мілетський, Гекатей Мілетський, Харон, Скилак і ін.) і • молодше (2-а половина V ст. до н. е.; Ксанф, Ферекид, Гелланік і ін.). В Іонії процвітали мистецтва і науки, вона була батьківщиною перших грецьких філософів (Фалес, Анаксимандр, Анаксімен та ін.) та істориків (логографи, Геродот та ін.). У 4 ст. до н. е. Іонія перебувала під владою Македонії, з 2 ст. до н. е. — Риму.

Стародавній Рим (лат. *Roma antiqua*) — цивілізація Давнього світу та античності. Вона отримала свою назву від головного міста — Риму (лат. *Roma*), яке в свою чергу назване на честь легендарного засновника — Ромула. Рим було засновано 21 квітня, 753 р. до н. е.; припинив своє існування у формі Західної Римської імперії у 455 році н. е. Східна Римська імперія (головне місто — Константинополь) припинила своє існування, після взяття Константинополя Мехмедом II (завойовник, герой Турції) 29.05.1453 р.

Виникнення і становлення адвокатури в Стародавньому Римі пов'язано з відповідними реформами, які спричинили появу професії адвоката. Упродовж перших 5-ти століть у Римі не було потреби у судовому красномовстві, оскільки діяв судовий патронат патриціїв, привілеєм яких було знання законів і процесу. З посиленням Риму, централізацією правосуддя значно збільшувалася кількість гучних судових процесів, де захист, як і обвинувачення, були незалежні, бо кожен мав право виступати як обвинувач у кримінальному суді.

Автентичних текстів судових промов адвокатів Риму майже не збереглося, проте імена відомих юристів, адвокатів викарбувані в історії людства, а саме: • Марк Тулій Цицерон, • Квінт Гортензій, • Марк Порцій Катон, • Марк Ліциній Красс і • Марк Антоній.

Наприклад, Цицерон виголосив низку ораторських шедеврів: «Брут», «Про знаменитих ораторів», «Оратор», «Про оратора». Пізніше видатний оратор Квінтіліан створив оригінальну систему навчання риторики на основі принципів Цицерона у вигляді дванадцяти книг риторичних настанов. Квінтіліан говорив, що небо послало Цицерона на землю, щоб показати, до якої величі може дійти слово.

Квінт Гортензій у 90-х роках до н. е. одержав визнання, як гарний адвокат. Прославився успішним захистом царя Віфінії Нікомеда IV, який був вигнаний своїм братом. У рік, що передувє консулату, він невдало захищав у суді Гая Верреса. Супротивником Гортензія в цій справі був Цицерон. Із цього часу слава Гортензія як оратора стала зникати перед славою Цицерона.

Після Демосфена у Греції та Цицерона у Римі бурхливий розвиток красномовство поступово став сповільнюватися. З початком занепаду судового красномовства збігається розвиток римського права. Тобто правової системи Стародавнього Риму, що діяла в Римській державі (царського, республіканського періодів і періоду імперії) та Візантії. Розвиток римського права охоплює понад тисячу років юриспруденції, від Законів Дванадцяти таблиць (бл. 439 р. до н. е.) до лат. *Corpus Iuris Civilis* (528-35 pp.) візантійського імператора Юстиніана I. Юстиніан I мав слов'янське коріння, і вже за часів правління свого дядька Юстина I грав ключову роль у політичному житті Візантії. Саме він створив (завершив систематизацію норм права) саму стійку правову систему, яка існувала у світі будь-коли.

Кодекс Юстиніана діяв у Візантії — Східній Римській імперії (331-1453), а також послужило основою правових систем у континентальній Європі, а також в Ефіопії та найдавніших європейських колоніях, включаючи латиноамериканські.

2. Захисники Київській Русі та Російської імперії

У Київській Русі був здійснено реальний крок до формування судочинства у майбутньому. Зокрема, роль захисників у судах виконували рідні, приятелі сторін – послухи (особи, які могли посвідчити про попереднє життя звинуваченого), а суддівська функція виконувалася князем та його ставлениками на місцях. У літописах зазначається, що перелом у житті руських слов'ян відбувається за Володимира ВЕЛИКОГО і пов'язаний з прийняттям християнства у 988 р., яке мало великий вплив на державну розбудову та громадське життя країни. У правові поняття християнство внесло нові елементи церковного та рецепції римського права.

Незаперечним є той факт, який зафіксований істориками, що християнство виявилось саме тим історичним провідником, через який окремі положення римського права стали відомі Київській Русі ще на початку 2-го тисячоліття. Події, що відбулися у XII-XIII ст., — постійна міжусобна боротьба за владу, призвели до розколу та відтоку населення у кращі, більш спокійні місця (Москва, Новгород) та до значного послаблення Русі з центром у Києві. У ці міста перемістився (фактично) центри управління Русі.

З середини 2-го тисячоліття шляхи правобережної та лівобережної України перший надовго розійдуться, а другий у 1991 році.

По-різному, залежно від «патронату» земель українських, розвивалась і судова система. Правобережна Україна була надовго анексована Литовсько-польським князівством. Тому всі державні інститути будувались тут за зразком метрополії. Відомо, що за Третім литовським статутом обов'язки воєводи були потрійними: • військові, • адміністративні і • судові. До того ж, кожний воєвода сам вирішував, як йому вчинити — допускати будь-кого до суду чи ні.

З часу Люблінської унії (01.07.1569 р.), — угоди про об'єднання Королівства Польського та Великого князівства Литовського в єдину федеративну державу — Річ Посполиту, що була затверджена у місті Любліні, хід історії Київської (Литовської) Русі повністю визначається історичним життям Польщі яка, на той час також керувалась Литовськими статутами та Магдебурзьким правом. Норми Магдебурзького права регулювали не тільки організацію управління містом, але і цивільно-правові відносини, порядок судочинства та судоустрій, встановлювали міри кримінального покарання.

Україна, навіть будучи розірваною на шматки, ніколи не залишалася нижчою на інтелектуальному рівні від своїх покорителів. Зокрема, існування інституту адвокатури на території усіх частин України, незалежно від їхньої політичної орієнтації, не могло бути відірваним від системи судочинства та судоустрою.

Історія розвитку судочинства та судоустрою і адвокатури на правобережній Україні, як і на лівобережній, не дає підстав для висновків щодо бурхливого розвитку згаданих інститутів.

У правобережній частині України у 1743 р. підготовлено проект кодексу «Правил, за якими судиться малоросійський народ», але він не став юридичним актом, а скоріше довідковим. У цих «Правилах» уперше на Україні використано термін «адвокат». Кодекс містив такі положення, як прийняття присяги, необхідність дотримання етичних норм щодо конфіденційності, передбачалась безоплатна допомога для неспроможних.

У лівобережній частині України перебіг подій складався не найкраще через недотримання Росією угоди про українську автономію, автономний устрій. Тут діяли імперське законодавство та судова система з її «ходатаями» (той, хто клопоче за кого-

небудь, виступає як будь-чий захисник, заступник; повірений по справах, ведучий будь-чий справи у судах, публічних місцях) і «*стряпчими*» (чин або посада державного службовця у Росії, у XVI – XVIII століттях).

Грибоедівська репліка «А судьи кто?», — була сказана на адресу тогочасних вершителів судочинства.

Історію української адвокатури неможливо відділити від судової реформи 1864 р., яка поклала початок діяльності інституту присяжних повірених на всій території Російської імперії. Про це давно мріяв і видатний поет О.С. Пушкін, про це і писам, наприклад Соболевському.

Завдяки реформі 1864 року в Росії виник інститут присяжних повірених, тобто осіб, яким довірялося вести справи в усіх судах на території Росії, вступаючи до колегії, складати присягу. Існування присяжного повіреного поза межами будь-якої колегії не передбачалося законом.

Після реформи Російська адвокатура організаційно і якісно виросла в елітний корпус юристів і за своїми морально-етичними принципами та вимогами залишила позаду усі європейські адвокатури. Саме така організація дала змогу розквітнути на судовій арені Росії плеяді справжніх ораторських талантів, слава про яких не затьмарена і досі. Серед них також назавжди викарбувані імена представників України. Це - Сергій Олександрович Андріївський, випускник Імператорського Харківського університету, Микола Платонович КАРАБЧЕВСЬКИЙ, що блискуче закінчив юридичний факультет С. Петербурзького університету, Олександр Якович ПАСОВЕР з м. Умані, Микола Йосипович ХОЛЕВА з м. Керчі та ін.

3. Вплив реформи 1864 р. на розвиток судового захисту

Адвокатура в нинішньому розумінні була створена на території Російської імперії згідно з IX розділом Судових статутів (1864 р.) у формі колегіуму присяжних повірених та приватних повірених, що практикували паралельно.

Присяжний повірений — це адвокат у Російській імперії при окружному суді або судовій палаті. Звання існувало в період з 1864 і по 1917 рік. Присяжний — тому, що давав присягу.

Адвокатура сформувалась як окрема категорія осіб, що володіють процесуальними правами, саме з моменту прийняття цього акта.

У дореформеній Росії Україна перебувала у складі 3 губерній західної частини європейської Росії — Південно-західний край. Тут адвокатура була створена і діяла на ґрунті польських конституцій 1726 і 1764 років та литовського Статуту. Згідно з цими актами, адвокати були не лише при головних (губернаторських) та нижчих (повітових і міських) судах, але і при судах духовних.

Після судової реформи 1864 року місце адвокатів посів чинний на території усієї імперії інститут присяжних і приватних повірених.

Присяжними повіреними не могли бути: а) особи, які не досягли двадцятип'ятирічного віку; б) іноземці; в) особи, проголошені неспроможними боржниками; г) такі, що перебувають під слідством, а також засуджені.

Присяжна адвокатура діяла за принципами: 1) сумісництво правозаступництва з судовим представництвом; 2) відносна свобода професії; 3) відсутність зв'язків з магістратом (місцевою владою); 4) частково станової (незалежної) організації, а частково дисциплінарної підпорядкованості судам; 5) визначення гонорару за згодою.

В руслі судової реформи 1864 р. на базі судових округів були створені незалежні ради присяжних повірених. Рада створювалася там, де існувала достатня кількість

адвокатів для створення колегії. Вона обирала голову і самостійно вирішувала всі свої внутрішні питання. Найбільші Ради присяжних існували у Санкт-Петербурзі, Москві і Харкові. Професійні об'єднання присяжних повірених створювалися за територіальною ознакою, тобто за належністю до конкретного окружного суду. Рада та загальні збори присяжних були органами самоврядування.

Присяжні повірені користувалися певними перевагами. Лише їм дозволялося у питаннях провадження конкретної справи виїжджати до судів за межі власного округу. Саме така організація адвокатури дала змогу радам присяжних ще до кінця ХІХ століття набути досить високої ваги у суспільстві. Ними були напрацьовані доволі прогресивні етичні вимоги, актуальні й сьогодні. Були відпрацьовані заходи корпоративної відповідальності порушників цих вимог. Дуже суворі. Наприклад, В.І. Ульянов (Ленін) не став присяжним повіреним. У 1892-1893 роках В.І. Ульянов працював помічником у самарського присяжного повірника (адвоката) А.Н. Хардіна, ведучи в більшості кримінальні справи, проводив «казенні захисти». Ніяких справ не виграв, одне обвинувачення пом'якшив. У 1893 році Ленін приїхав у Санкт-Петербург, де влаштувався помічником до присяжного повіреного М.Ф. Волькенштейна.

Творцем присяжної адвокатури в Російській імперії був виходець з незаможної української родини, уродженець Куп'янського району Харківської губернії, математик за професією Сергій Іванович Зарудний, який зумів досягти високих державних посад у імперській Росії. На цей факт, наприклад указував присяжний повірений А.Ф. Коні. Завдяки С.І. Зарудному у Росії був заснований інститут присяжних повірених, якому було призначено вирости у нинішню адвокатуру.

Недостатність присяжних повірених призвело до того, що у травні 1874 р. поряд з присяжною адвокатурою народжується інститут приватних повірених. Це були приватні адвокати у цивільних і кримінальних справах. На відміну від присяжних повірників вони мали право виступати тільки у тих судах, від яких одержали свідоцтво, — дозвіл на цю діяльність. Інститут присяжних і приватних адвокатур проіснував до листопаду 1917 року. Приватні повірені присягу не складали. Для того щоб стати приватним повіреним і здобути право на участь у провадженні цивільних справ як мирових, так і в загальних судових установах, треба було отримати особливе свідоцтво, яке надавалося судом, в окрузі якого приватний повірений здійснював клопотання по справі. Цими ж судами накладалося дисциплінарне стягнення на приватного повіреного, який вчинив недостойно. Стаття 406-19 Судових статутів забороняла надавати звання приватного повіреного жінкам.

З 1890 року почала розвиватися колективна форма роботи у вигляді юридичних консультацій. У 1890 році, 3 березня було прийнято закон, що обмежував допуск в адвокатуру євреїв. Вони могли, таким чином, практикувати лише як помічники приватних повірених чи стряпчих. Закон не викликав колективного протесту правознавців Росії.

Поділ адвокатури на присяжну та приватну являв собою на той час найбільш прогресивну і демократичну модель адвокатури у Європі. Ніяк не обмежені процесуальна гласність та незалежність присяжних адвокатів, що дали Росії цілу плеяду професійних ораторських світил, які відкрито піддавали нищівній критиці кріпосницьку суть імперської політики, змусили владу піти на значні обмеження прав адвокатів.

Російська адвокатура була досить активною на політичній арені Росії. Наприклад, із практики Ф.Н. Плевако: 1) захищаючи священника він зауважив, що він 30 років відпускав гріхи присяжних засідателів, а зараз просить відпустити йому. Спрацювало,

присяжні визнали підсудного невинним. Адвокат по суті, використовуючи психологію особи натякнув на гріхи присяжних; 2) Захищаючи стареньку бабусю, як вкрала чайник Ф.Н. Плевако указав, що печеніги століттями шматували державу, половці, татари та поляки з французами. Все переборола Росія, тільки міцніла та росла від випробувань. А от крадіжки чайника вартістю 30 коп. Росія вже, звичайно, не витримає, від цього вона загине незворотно. Спрацювало — виправдали.

Показовим також є справа адвоката О.О. Грузенбера (у 1889 році закінчив юридичний факультет Київського університету), який захищаючи редактора газети «Свисток» за карикатури на імператора указав на те що винуватий не редактор, а прокурор, який побачив у безіменних карикатурах імператора. При цьому він використав аналогію щодо себе, малюнка віслиюка та того ж прокурора. Спрацювало — виправдали.

4. Українська адвокатура часів Радянського Союзу

У розвиток професійної адвокатської етики радянського періоду зробили вчені-юристи: М.М. Полянський, Ю.Елькінд, М.С. Строгович, а пізніше В.В. Леоненко, О.С. Кобликов та ін.

Тимчасовим Урядом були здійснені певні кроки щодо лібералізації адвокатури в Росії. Зокрема, були відмінені всі обмеження на доступ євреїв до адвокатури, а у липні 1917 р. було прийнято закон, який скасовував статеву нерівність у цьому питанні, — жінкам дозволялося займатися адвокатською діяльністю.

Після Жовтневих подій 1917 р. була зруйнована і стара судова система. Новостворена держава на десятиріччя були втягнута у добре організовану систему беззаконня і терору. Це було завдання В.І. Леніна, першої особи революції.

У зв'язку з цим загальні збори московської колегії присяжних повірених постановили продовжувати адвокатську діяльність на основі законодавства 1864 р.

Судова ж система Російської імперії була замінена системою «триюк» та трибуналів, уповноважених вершити швидкий, нещадний суд над усяким, хто не вписувався в образ революціонера.

Декрет № 1 «Про суд» який було прийнято 24.11.1917 р., скасовував адвокатуру, прокуратуру, відділи кримінальних розслідувань і практично всю судову систему царської Росії. Згідно із ст. 3 цього Декрету на роль обвинувачів та захисників допускались «усі незаплямовані громадяни обох статей, що користуються громадянськими правами». Такий невизначений стан адвокатури проіснував до прийняття 07.03.1918 р. Декрету № 2 «Про Суд», який обмежив коло осіб, що можуть виконувати функцію захисту. Приписувалося організувати при місцевих радах колегії правозахисників із досить обмеженими можливостями. Але й останні створювалися вкрай повільно.

Одним із найбільш непримиренних прихильників терору та відвертим ворогом старої адвокатури як соціального поняття був А.Я. Вишинський. Йому належить відродження де-юре відомої за часів інквізиції лиховісної тези: «Зізнання — цариця доказів». Здобувалось воно — за будь-яку ціну.

У 1918 р. Раднарком видав декрет, яким приписував місцевим органам влади створити єдину організовану корпорацію захисників у рамках субсидованих державою колегій правозахисників. Основною метою держави у цей час було розірвати зв'язок матеріального характеру між адвокатом та його клієнтом, що і було досягнуто. Це мало

своїм наслідком повну втрату адвокатом зацікавленості і обов'язку твердо обстоювати інтереси клієнта.

У листопаді 1918 р. ВЦВК прийняв Положення «Про народний суд», яке замінило існуючі закони про суди та адвокатуру. Колегії правозахисників замінялись колегіями обвинувачів, захисників та представників сторін у цивільному процесі. Члени нових колегій перетворювались на державних службовців з оплатою, розмір якої встановлювався місцевими радами і прирівнювався до окладів народних суддів. Клієнти вносили плату за послуги на рахунок Комісаріату юстиції, з бюджету якого і виплачувалася заробітна плата.

Заборонялося звертатися по юридичну допомогу безпосередньо до адвоката. Звернення про забезпечення адвокатом потрібно було направляти керівництву колегії чи до суду, а ці інстанції призначали адвокатів. Головною метою всіх перелічених тут нормативних актів було повне зосередження в руках держави важелів впливу на судові органи шляхом відлучення від участі у справі захисника.

З кінця 1918 р. захисника, за рідким винятком, перестали допускати до участі на попередньому слідстві. Якщо за Декретом № 2 «Про суд» присутність адвоката допускалась при провадженні в суді всіх кримінальних справ, то за Положенням «Про народний суд» 1918 р. судді мали право не допускати захисника до суду з метою представлення інтересів клієнта, за винятком невеликої кількості випадків, коли на суді був присутній державний обвинувач або коли справа розглядалася судом у складі 6 засідателів.

11.05.1920 р. Раднарком видає постанову «Про реєстрацію осіб з вищою юридичною освітою», згідно з якою, в триденний строк після опублікування цієї постанови, зазначені особи зобов'язані зареєструватися у підвідділах обліку та розподілу робочої сили за місцем проживання. Особи, що не зареєструвалися в зазначений строк, вважались дезертирами і каралися судом. У такий спосіб діяльність адвокатів замінюється трудовою повинністю.

У червні 1920 р. на третьому Всеросійському з'їзді працівників юстиції приймається рішення про внесення змін до Положення «Про народний суд РСФРР» від 30.11.1918 р., згідно з яким колегії захисників та обвинувачів замінюються системою періодичного залучення юристів до провадження справ. Але вже 21.10.1920 р. ВЦВК приймає доповнення до Положення «Про народний суд РСФРР», яким повністю знищуються колегії правозахисників. У результаті почала розвиватись підпільна адвокатура, що не дуже влаштовує нову владу.

На 4-му Всеросійському з'їзді діячів радянської юстиції комісар юстиції Д. Курський змальовує перспективи подальшого розвитку адвокатури: «Або ми створимо організацію адвокатів, яка буде перебувати під нашим контролем, або візьме гору приватна практика». Саме на цьому з'їзді була запропонована для обговорення реформа адвокатури.

Положення «Про адвокатуру» було прийняте 25.05.1922 р. Воно лише в загальних рисах озвучувало ідею створення колегій захисників, і тому вже 5 червня 1922 р. Нарком'юст приймає більш детальне Положення «Про колегії захисників». Колегії створювались у кожній губернії при губернських судах, а нагляд за їхньою діяльністю покладалася на суд, виконком та прокуратуру. Отже, після десятків невдалих спроб вигадати щось нове більшовики повернулися до форми організації адвокатури, створеної реформою 1864 р. Різниця виявилася лише в тому, що новій владі адвокатура була потрібна ще менше, ніж царському режимові. Але вона була змушена її терпіти з метою надання своїм діям видимості законності. Тому, повернувшись до зруйнованої

дореволюційної моделі, більшовики запровадили щодо адвокатури потрійний державний нагляд.

З кінця 1927 р. здійснювалися спроби перетворити колегії у так звані «трудові колективи», що не мало успіху. В 1934 р. було підготовлено проект закону про адвокатуру, надрукований у часописі «За социалистическую законность» за 1935 р. під № 1. Поряд з колективною формою організації адвокатури передбачалась можливість приватної адвокатури. Але цей Закон не відбувся.

Одним із принципів діяльності адвокатів того часу держава встановлювала твердженням про те, що *«твердження, начебто можна захищати за будь-яких обставин, є виправданням неправди у промовах захисників»* і адвокат повинен *«захищаючи обвинувачуваного, не випускати з поля зору, що радянська держава оточена ворогами, що вона не звільнилася ще повністю від багатьох залишків капіталістичних класів, які намагаються підірвати цю державу зсередини, що всякий більш-менш серйозний злочин має антидержавний характер»*.

На думку керівництва держави, адвокатом міг бути той, хто вміє відстоювати свої погляди і безстрашно виступати в боротьбі за те, у що вірить, з огляду не на інтереси клієнта, а на інтереси соціалістичного будівництва, на інтереси держави. Професійні принципи адвокатури в тому вигляді, як їх сприймає цивілізований світ, були відкинуті і забуті як шкідливий «пережиток капіталізму».

За цих обставин більшовикам потрібно було створити видимість законності під час судової розправи з політичними супротивниками. Для цього в судовому процесі мав бути присутнім адвокат, але такий, який би був абсолютно контрольованим і ручним. Більш того, влада хотіла знайти в адвокатах своїх помічників у масових розправах. Але через наповнення колегій адвокатів юристами дореволюційного гатунку досягнути бажаного було нелегко.

16.08.1938 р. було прийнято Закон «Про судоустрій СРСР, союзних та автономних республік». Нарком'юст СРСР, якому була підпорядкована адвокатура, 22.12.1938 р. видав директиву «Про роботу колегій захисників». Цей документ започаткував систему заходів з остаточного перетворення адвокатури на вірнопіддану радянську установу.

Новим положення «Про адвокатуру» (16.08.1939 р.) адвокатам було заборонено суміщати роботу у держустановах на повну ставку з роботою в адвокатурі, що змусило останніх вибирати між роботою в держсекторі і в адвокатурі. Усі питання, пов'язані з діяльністю адвокатів, почали вирішуватися загальними зборами членів колегії адвокатів та її президією. Ці органи обирались таємним голосуванням.

Нагляд за діяльністю адвокатури з боку державних органів було передано Наркомату юстиції СРСР, республіканським наркоматам юстиції та регіональним управлінням Нарком'юсту.

23.04.1940 р. затверджується інструкція НКЮ СРСР № 47 «Про порядок проходження стажистами практики в юридичних консультаціях колегій адвокатів». Стажисти проходили практику протягом 1 року, після чого, при успішному виконанні стажистської програми, президія колегії адвокатів зараховувала стажиста до членів колегії адвокатів, а іноді зарахування відбувалося і до закінчення строку стажування. Народному комісару юстиції СРСР та Народному комісару юстиції союзної республіки належало право відводу прийнятих президією адвокатів. Так здійснювався контроль з боку органів юстиції за прийняттям до адвокатури.

За роки війни кількісний склад адвокатури значно скоротився. Ще під час війни виникла необхідність працевлаштовувати інвалідів війни, часто-густо ще молодих людей, яких війна зробила нездатними до фізичної праці, а інших професій вони ще не

встигли опанувати. У цей час були створені дворічні юридичні школи, куди направлялися інваліди з середньою освітою для здобуття професії юриста. Багато таких людей працювали суддями, прокурорами, адвокатами, згодом завершили свою освіту у вищих навчальних закладах і стали фахівцями високої кваліфікації.

Після смерті Сталіна та ХХ з'їзду КПРС почало поступове відновлення законності. 25.12.1958 р. було прийнято Основи кримінального судочинства Союзу СРСР та союзних республік. Нарешті, захисник *допускався до участі у справі при закінченні попереднього слідства* для ознайомлення підзахисного з матеріалами справи. Передбачалося право адвоката-захисника на зустріч зі своїм підзахисним вічна-віч.

Вершиною радянських перебудов у сфері кримінального судочинства було прийняття Кримінально-процесуального Кодексу — 28.12.1960 р. Одним із найважливіших нововведень цього документа було допущення адвоката до участі у кримінальному судочинстві на стадії попереднього слідства з моменту його закінчення.

16.06.1978 р. відбувся Пленум Верховного Суду СРСР «Про практику застосування судами законів, що забезпечують обвинувачуваному право на захист», де наголошувалось, що суди зобов'язані забезпечувати підсудному можливість захищатися усіма встановленими законом засобами та способами від пред'явленого обвинувачення, а також зазначено, що порушення права на захист слід вважати суттєвим порушенням норм кримінально-процесуального закону, що тягне за собою скасування судового рішення.

Закон «Про адвокатуру в СРСР» 1979 р. відносив низку питань до компетенції республіканських Положень про адвокатуру. Порядок обрання і компетенція президії колегії адвокатів та деякі інші питання знайшли своє відображення в новому Положенні про адвокатуру УРСР, затвердженому Верховною Радою УРСР 01.10.80, яке регламентувало діяльність колегій адвокатів республіки, розширило види юридичної допомоги громадянам.

Положення про адвокатуру УРСР залишило без змін структуру органів колегії адвокатів, однак підвищило вимоги до осіб, які приймаються в члени колегії адвокатів. У Положенні відновлено норму, згідно з якою президія обиралася шляхом таємного голосування, визначено широкі повноваження президії. У населених пунктах створювалися юридичні консультації на чолі завідувача юридичної консультації, кількість адвокатів визначалася президією колегії за погодженням із відділом юстиції.

Положення про адвокатуру УРСР встановлювало її стосунки з державними та громадськими організаціями. Міністерству юстиції УРСР було надано право зупиняти виконання рішення загальних зборів чи постанови президії колегії адвокатів у випадку невідповідності їх чинному законодавству.

Період 80-х років відзначився появою кооперативного руху в СРСР, з'явилися також і юридичні кооперативи.

10.04.1990 р. було підписано закон СРСР «Про внесення змін та доповнень до Основ кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік». Цей закон втілював мрії кількох поколінь радянських вчених-юристів та змінив ст. 22 цих Основ.

Захисник допускався до участі у справі з моменту пред'явлення обвинувачення, а у випадках затримання особи, що підозрюється у скоєнні злочину, чи застосування до неї запобіжного заходу у вигляді взяття під варту — з моменту оголошення її протоколу затримання чи постанови про застосування цього заходу, але не пізніше 24 годин з моменту затримання.

Цей Закон став надзвичайно важливим кроком на шляху до зміцнення законності на території СРСР.

22.09.90 у м. Києві відбувся Установчий з'їзд адвокатів, на якому була утворена Спілка адвокатів України, та який ухвалив рішення про потребу відновлення в Україні індивідуальної адвокатської практики, розробку і внесення на розгляд до ВРУ «Про адвокатуру». Нині Спілка адвокатів України сприяє становленню української адвокатури відповідно до міжнародних стандартів, бере активну участь у розробці українського законодавства, представляє думку адвокатів у комітетах Верховної Ради, комісіях з судово-правової реформи, науково-методичних комісіях Верховного Суду, прийнята асоційованим членом до ССВЕ — Ради адвокатур та правничих товариств Європи, а також до інших впливових міжнародних організацій.

5. Закон «Про адвокатуру». Адвокатура після набуття Україною незалежності

60-90-ті роки ХХ ст. стали періодом лібералізації положень щодо повноважень адвоката-захисника на попередньому слідстві та у судочинстві загалом. З середини 70-х років, після внесення змін до Основ кримінального судочинства, з адвокатом, як процесуальною фігурою змушені були всерйоз рахуватись слідчі та судові органи.

На 1991 р. адвокатура уже набула значного впливу на суспільство. З'явилися перші складності з працевлаштуванням в адвокатуру: конкуренція.

Основу адвокатури становили обласні колегії адвокатів; приватної адвокатури — не було. Колегії адвокатів об'єднували всі районні юридичні консультації певної області, що були основною робочою ланкою в системі адвокатури, її опорним осередком.

Колегії адвокатів несли на собі тягар безоплатної допомоги майже в усіх справах за призначенням слідчих органів та судів. Де-юре влада визнавала, що праця адвокатів з обслуговування потреб слідчих та судів повинна оплачуватися державою. Існували певні нормативні акти, що передбачали спеціальні бюджетні асигнування на оплату праці адвокатів. Забезпечення справ за призначенням було — постійна проблема завідувача юридичної консультації.

Керівництво обласною колегією адвокатів здійснювалося президією, яка обиралася загальними зборами адвокатів області. Вибирались також комісії з якості роботи, з етичних вимог.

Тобто, Радянський Союз залишив Україні цінну спадщину у вигляді добре організованої, загартованої у протистоянні із всевладною прокуратурою, дисциплінованої та високоетичної адвокатури. На той час існували певні розцінки за надання юридичної допомоги, за межі яких адвокат не міг виходити. Мораль адвоката радянської школи, поза всякими сумнівами, була на кілька порядків вищою порівняно за мораль нинішніх адвокатів, а особливо — приватних.

Першим головним нормативним актом незалежної України щодо адвокатури став Закон «Про адвокатуру» 19.12.92. Відповідно нього адвокатура стала добровільним професійним громадським об'єднанням, покликаним згідно з Конституцією сприяти захисту прав осіб.

Закон вводився в дію Постановою ВРУ «Про порядок введення в дію Закону України «Про адвокатуру» з 01.02.93. Постанова визначила (п. 2), що свідоцтва на право заняття адвокатською діяльністю видаються без складання кваліфікаційних

іспитів особам, які на день прийняття цієї постанови є членами колегій адвокатів або мають ліцензію на здійснення юридичної практики чи працюють за ліцензіями, виданими підприємцям — юрособам. Крім того, Постановою було доручено КМУ до 15.01.92 розробити та подати на затвердження Президенту проекти Положення про кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури та Положення про Вищу кваліфікаційну комісію адвокатури тощо. Були визнані такими, що втратили чинність, з 01.02.93, Положення про адвокатуру УРСР і Закон УРСР від 31.10.80 «Про затвердження Положення про адвокатуру Української РСР».

Умови набуття статусу адвоката закріплено у ст. 2 Закону «Про адвокатуру». Адвокат не може працювати в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління. Адвокатом не може бути особа, яка має судимість. Статтею 6 Закону закріплено професійні права адвоката. При цьому адвокат не має права відмовитись від прийнятого на себе захисту підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Встановлено інші обмеження.

Відповідно цього Закону розвиток адвокатури відбувався до прийняття 05.07.12 нового Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

6. Вплив міжнародного законодавства на українську адвокатуру

З'ясовано, що суть адвокатської професії полягає у боротьбі за дотримання закону проти аморальності та беззаконня звідки б воно не походило, у т.ч. і від держави. Створення ООН та норми його Статуту дало сильний поштовх до розвитку адвокатури. Лібералізація кримінального процесу, після прийняття Статуту ООН і Декларації про права людини, значно вплинула на філософію адвокатської професії. Так, надання людині, що затримана за підозрою чи у зв'язку з обвинуваченням у скоєні злочину, права негайно скористатися послугами адвоката значно розширила можливості останнього і, отже, відповідальність як перед клієнтом, так і перед суспільством.

Така можливість ставить перед адвокатом вимогою до оволодіння такими високими якостями як освіченість, висока культура, публічна сміливість, поглиблена спеціалізація у професії, етичність.

Дефініцію «адвокат» ми розуміємо як юрист, який професійно займається наданням правової допомоги в інтересах своїх довірителів; «адвокатура» — це сукупність адвокатів. Таке розуміння цих дефініцій відрізняється від західноєвропейського чи американського розуміння цього поняття. У багатьох країнах Європи та у США слово «адвокат» вживається для визначення та виокремлення саме адвокатів, як частини юристів з численної армії повірених чи судових представників. Це викликано насамперед іншими за структурою та призначенням побудовами судових установ і процесуальних вимог, що відповідають певним правовим системам.

У західноєвропейських державах, які здебільшого сповідують романо-германську чи британсько-континентальну правові системи, максимально розвинений інститут представництва — унаслідок значного розвитку приватного права, насамперед цивільного. А відтак — представництво не потребує спеціальної юридичної освіти чи правових знань, а представником може бути будь-яка особа, що користується довірою у особи. Він може бути уповноваженим виконувати будь-які дії, що чиняться у багатьох сферах правовідносин.

Економічно розвинена демократична держава, безумовно, зацікавлена в наявності сильного корпусу юристів адвокатів, адже цей фактор є запорукою високої

правосвідомості народу, мінімізації корупції та інших злочинних проявів. Тому держава сприяє створенню в країні такої організації адвокатури, яка б забезпечувала свободу і незалежність процесуального становище адвокатів, гідні умови їх праці, охорону їхньої честі і гідності.

У серпні 1990 р. у Нью-Йорку Восьмим Конгресом ООН приймаються «Основні положення про роль адвокатів». Їх метою є створення морально-політичного впливу на правову політику держав учасниць на адвокатуру.

Основні положення цього документа стали основою «Стандартів юридичної професії», прийнятих Міжнародною асоціацією юристів у вересні 1990 р. Обидва документа досить чітко визначають статус адвокатури як важливого соціально-правового інституту у відстоюванні прав і свобод людини.

Основною ідеєю документу є принцип про дотримання положень Статуту ООН про право всіх людей на створення умов, за яких законність буде дотримуватись і буде зростати повага до людини, її прав та свобод без розмежування за ознаками раси, статі, мови та релігії.

Ця ідея відображена і у підходах міжнародної правової громадськості з питань допуску до адвокатської діяльності. У ст. 10 «Основних положень про роль адвокатів» йдеться про неприпустимість будь-якої дискримінації при допуску до адвокатської діяльності за ознаками раси, статі, етнічного походження, релігійних переконань, політичних та інших поглядів, наявності власності, місця народження, економічного чи іншого становища. Беззастережно підтримується настанова на те, що «... кожній людині, що має необхідну юридичну кваліфікацію, повинно бути надане право стати юристом і здійснювати юридичну практику без обмежень» (п. 1 «Стандартів» МАЮ).

Дотримуючись міжнародних принципів, Україна з перших же днів своєї незалежності обрала курс на зближення правової системи держави з європейським шляхом формування судової системи, правоохоронних органів, адвокатури. Кінцевою метою перетворень вбачається максимальне наближення українського законодавства до міжнародних стандартів і реорганізація правоохоронної системи з метою максимального гарантування прав людини в Україні.

Керуючись названим принципами та ідеями 28.04.92 постановою ВРУ було схвалено в основному Концепцію судово-правової реформи. Цим документом доручалося КМУ, Комісії ВРУ з питань законодавства і законності, ВСУ протягом 1992 р. підготувати і подати на розгляд ВРУ проекти законів • про судоустрій та адвокатуру, про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального і Цивільно-процесуального кодексів України щодо одноосібного судового розгляду кримінальних і цивільних справ, про судову перевірку законності арешту або утримання під арештом громадянина, забезпечення підозрюваному і обвинуваченому права на захист; • продовжити інтенсивну роботу з підготовки Кримінально-процесуального, Цивільно-процесуального, Кримінального, Цивільного кодексів України, Кодексу про адміністративні правопорушення, Кодексу законів про працю, Господарського (торгового) кодексу України; підготувати пропозиції про створення при ВРУ Інституту законодавства і правової реформи.

КМУ до 01.01.93 доручалося розробити і подати на розгляд ВРУ відповідні нормативні акти • з питань матеріально-технічного, житлово-побутового забезпечення суддів і слідчих, про забезпечення судів та правоохоронних органів приміщеннями, придатними для виконання їх функцій; • у 1993 р. розпочати, а в 1994 р. завершити формування основ фінансування і матеріально-технічної бази, перехід на комп'ютерні системи ведення кодифікації правових актів.

Необхідність судово-правової реформи була зумовлена тим, що суди республіки, вся система юстиції і чинне законодавство, яке регулює діяльність правоохоронних органів, переживали глибоку кризу, викликану багатьма факторами, які негативно впливали на їхню діяльність. Суди не завжди надійно охороняли права і свободи людини, являли собою важливий інструмент командно-адміністративної системи і були змушені бути провідниками її волі. Суд не мав влади, а влада безконтрольно користувалась судом. Судово-правова реформа повинна привести судову систему, а також всі галузі права у відповідність із соціально-економічними та політичними змінами, що відбулись у суспільстві.

У 1998 р. у Стразбурзі відбулося пленарне засідання 12 держав, де було затверджено та прийнято — Кодекс правил здійснення адвокатської діяльності адвокатів ЄС — Деонтологічний кодекс.

В Україні 27.06.01 був прийнятий Закон «Про внесення змін у Кримінально-процесуальний Кодекс України», який доповнив чинний КПКУ-60 статтю 161 «Змагальність і диспозитивність», що цілком зрівнює у правах захисника з прокурором при розгляді кримінальної справи в суді. Доповнення ж до статті 61-1 цього ж закону чітко врегулювали питання відводу захисника від участі у справі. 7.01.2002 р. був прийнятий Закон «Про судоустрій». Прийняті були й інші законодавчі акти такого ж напрямку.

Прикладом для формування адвокатського середовища були країни Європи, зокрема Франція, де діє одна з найстаріших у Європі адвокатур (хоча Національна рада адвокатури дія з 1991 р.). Згідно з останніми поправками, чинними на території Франції і в її протекторатах з першого січня 1992 р., обов'язковими умовами для прийняття в адвокати є: • наявність французького громадянства чи громадянства однієї з країн ЄС; • вища освіта (магістр) лише того навчального закладу, який визнається Францією; складання адвокатських іспитів – 2-х письмових та одного усного; • проходження річного теоретичного курсу з подальшим складанням іспиту у попередньому форматі. Після виконання всіх зазначених процедур претендент допускається до складання присяги. Але і це ще не все. Після складення присяги претендент на звання адвоката проходить стажування протягом двох років і лише після цього отримує свідоцтво адвоката з подальшою реєстрацією як член колегії адвокатів.

Щоб потрапити до рядів баристерів (категорія адвокатів, які ведуть справи) у Великобританії, за встановленими у ХІХ ст. правилами, крім вищої освіти вимагалось мати стаж практики не менше 3-х років, а за відсутності вищої освіти — не менше 5-ти років. І лише після 16 років практичної діяльності баристером кандидат міг набути звання «serjant of Law» — баристер вищого рангу, адвокат вищої категорії.

Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі Закон), виправдав ряд очікувань юридичної спільноти і громадськості. У Законі знайшли своє теоретичне вирішення на сучасному рівні такі питання, як виокремлення адвокатури в єдину недержавну організаційну самоврядну організацію, на яку за конституцією покладено функцію забезпечення права на захист і надання правової допомоги при вирішенні справ у судах, та інших державних органах. Значно розширено і конкретизовано гарантії адвокатської діяльності і адвоката під час здійснення ним своїх адвокатських обов'язків.

Чинний КПК і цей Закон визнають адвокатуру особливою професійною ланкою в системі судочинства, що потребує нестандартного організаційного оформлення. Здійснюючи процесуальну причетність до таємниць досудового слідства і «святая-святых» судочинства — матеріалів судової справи і будучи носієм професійних

таємниць, адвокат виростає у постать, від якої значною мірою залежить авторитет правоохоронних органів і судової влади.

Важко собі уявити руйнівні наслідки для адвокатури, а отже, і для всього судочинства, коли адвокат буде вільний від обов'язку зберігати в таємниці конфіденційну інформацію свого підзахисного. З цього моменту підривається основа основ адвокатури — професійна конфіденційність і доцільність існування всього інституту втрачає свій сенс. А що таке судочинство без адвокатури, світ уже знає.

Нинішня організація адвокатури багатьох європейських країн в основному спирається на сильні регіональні колегії: провінцій, земель, штатів. Останні ж на добровільних засадах об'єднуються в асоціації у масштабах країни. Тобто здійснюється висхідний принцип «знизу вгору», коли сильні провінційні колегії здатні створити національну спілку з чисто представницькими повноваженнями, які відповідають загальним інтересам. Така організація дає змогу, з одного боку, уникати командної централізації, а з другого — підтримувати потрібний клімат і співвідношення на провінційному рівні.

За Законом українська адвокатура створюється також знизу до верху тобто, починаючи з регіональних конференцій адвокатів і закінчуючи з'їздом адвокатів.

У країнах, що побудували правову державу (США, Німеччина, Франція, Англія, Швейцарія та ін.), унеможливлено участь адвоката як у суді, так і на досудовому слідстві, якщо він не має відповідного статусу належності до однієї з адвокатських корпорацій, незалежно від бажання обвинуваченого чи підсудного. Тобто, останні мають право обирати собі захисника лише зі складу місцевих адвокатських об'єднань. Належність до професійної асоціації передбачає високий професіоналізм і корпоративну відповідальність.

Як указано вище у Франції лише з 1991 р. діє Національна рада адвокатури — колегіальний орган, який здійснює регулювання питань, що стосуються етичних сторін адвокатської діяльності. Слід особливо підкреслити, що ст. 114 КПК Франції ставить за обов'язок магістрату роз'яснювати обвинувачуваному його право вибирати собі захисника лише з-поміж адвокатів чи з-поміж адвокатів-стажистів, чи з-поміж повірених, а у разі неможливості зробити вибір — самому призначити захисника, якщо обвинувачуваний подав про це клопотання.

В Італії, Франції, Японії, Англії до участі в судах вищих інстанцій допускаються навіть не всі адвокати, що належать до певної асоціації.

У Німеччині кожен адвокат зобов'язаний відкрити своє бюро при тому вищому земельному суді чи земельному суді, де його допущено до адвокатської практики. Адвокати, що діють в окрузі того чи іншого вищого земельного суду, створюють одну колегію адвокатів. Існуючі у ФРН колегії адвокатів створюють Федеральну асоціацію. Всі допущені до адвокатської діяльності юристи США об'єднані в асоціацію юристів штату.

З набранням чинності Закону Національна асоціація адвокатів України стає єдиною організацією, яка виконує визначену конституцією і наведену вище функцію.

На наш погляд не всі питання знайшли в Законі відповідь, адекватну потребам часу. Але про це мова далі.

ПИТАННЯ ДЛЯ КОНТРОЛЮ ЗНАНЬ

1. Історія появи та становлення адвокатури Греції.
2. Обвинувачення у давній Греції.
3. Судове красномовство. Лотографи.

4. Виникнення і становлення адвокатури в Стародавньому Римі.
5. Розвиток римського права.
6. Захист у Київській Русі за «Правилами, за якими судиться малоросійський народ».
7. «Ходатаї» та «стряпчі».
8. Реформи 1964 р. на розвиток судового захисту в Україні.
9. Присяжні та приватні повірені. Жінки в адвокатурі.
10. Українська адвокатура часів Радянського Союзу.
11. Декрет «Про суд» та зізнання—цариця доказів.
12. Положення 1918 р. «Про народний суд» та Положення «Про адвокатуру» 25.05.1922 р.
13. Закон «Про судоустрій СРСР, союзних та автономних республік» від 16.08.1938 р.
14. Адвокатура та захист після XX з'їзду КПРС.
15. Закон «Про адвокатуру в СРСР» 1979 р.
16. Положенні про адвокатуру УРСР від 01.10.80.
17. Закон «Про внесення змін та доповнень до Основ кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік» від 10.04.1990 р.
18. Адвокатура після набуття Україною незалежності.
19. Вплив міжнародного законодавства на українську адвокатуру.
20. Основні положення про роль адвокатів, 1990 р. Нью-Йорк.
21. Зміна у законодавстві про захист: Змагальність і диспозитивність кримінального закону.