

**МЕМОРАНДУМ
ПРО КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ
ЩОДО РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО АДВОКАТУРУ,
ПОГОДЖЕНІ СПІЛКОЮ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ ТА
АСОЦІАЦІЄЮ ПРАВНИКІВ УКРАЇНИ**

м. Київ, 29 лютого 2008 року

1. З метою ефективного реформування законодавства України про адвокатуру Спілка адвокатів України (САУ) та Асоціація правників України (АПУ) домовилися об'єднати свої зусилля задля підготовки проекту нової редакції Закону України «Про адвокатуру», який буде відповідати інтересам адвокатів, держави та суспільства.
2. Цей Меморандум про концептуальні положення щодо реформування законодавства про адвокатуру фіксує принципові положення, які погодженні САУ та АПУ, а також містить застереження, які САУ та АПУ мають обговорити та узгодити на подальших етапах роботи.
3. З метою збереження демократичного духу діючого Закону України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 року, усталеної термінології та Дня адвокатури 19 грудня, внести зміни до діючого закону шляхом викладення його у новій редакції.
4. В новій редакції Закону України «Про адвокатуру» («Закон»):
 - 4.1. визначити адвокатуру як незалежний недержавний самоврядний професійний правозахисний інститут правової системи, спеціально уповноважений Конституцією України забезпечувати право на захист від обвинувачення, здійснювати представництво інтересів фізичних та юридичних осіб і надавати їм правову допомогу;
 - 4.2. у визначенні адвокатури додатково відобразити її організаційний аспект;
 - 4.3. віднести надання правової допомоги до виключної компетенції адвокатів, визначити види адвокатської діяльності і зазначити, що вони можуть здійснюватись на систематичній основі лише адвокатами; після вищезгаданого загального положення зауважити, що воно не позбавляє права штатних юрисконсультів підприємств, установ, організацій виконувати юридичну роботу для свого роботодавця, в тому числі, й у вигляді представництва у судах та інших державних органах;
 - 4.4. організаційно побудувати адвокатське самоврядування на таких демократичних засадах:

ПОЗИЦІЇ САУ ТА АПУ ДО ЦЬОГО ПУНКТУ

Пропозиція САУ	Пропозиція АПУ
<p>У визначенні адвокатури відобразити її організаційний аспект як фахової спільноти, об'єднаної в єдину національну асоціацію (Національну Палату) та регіональні Палати на засадах обов'язкового (автоматичного) членства, яке набувається разом з набуттям права на здійснення адвокатської діяльності.</p> <p>Запровадити самоврядування адвокатури на базі Національної палати адвокатів України (НПАУ) та Регіональних палат адвокатів (РПА), які слугують формою самоорганізації адвокатури для здійснення адвокатського самоврядування;</p> <p>Передбачити, що НПАУ та РПА є самостійними юридичними особами;</p> <p>Передбачити, що НПАУ та РПА реалізують свої повноваження через органи самоврядування адвокатури, визначені Законом, на засадах корпоративної єдності, фахової незалежності, рівності адвокатів, права кожного адвоката через участь у самоврядуванні впливати на прийняття загально важливих для адвокатури рішень, децентралізації, посилення адвокатського самоврядування в регіонах,</p> <p>Інакшими словами, потрібно обов'язково - законодавчо закріпити єдність</p>	<p>Система органів адвокатського самоврядування має бути побудована таким чином:</p> <p>на регіональному рівні – із колегій адвокатів автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя (органами якої є збори адвокатів, рада колегії адвокатів, ревізійна комісія, кваліфікаційна та дисциплінарна комісії адвокатури);</p> <p>на загальнодержавному рівні – із З'їзду адвокатів України, Вищої ради адвокатури України (назва цього органу може бути іншою) та Апеляційна комісії адвокатури (назва цього органу може бути іншою).</p>

професійного корпусу адвокатів, який забезпечується автоматичним набуттям кожним адвокатом приналежності до адвокатури, організаційно оформленої у незалежну самоврядну професійну Асоціацію (Палату) осіб, що отримали право на заняття адвокатською діяльністю.

Для потреб даного документу підкреслимо – це не тягне жодних додаткових обов'язків для адвоката у порівнянні з структурою, запропонованою АПУ.

На вимогу САУ зазначається, що ця її позиція є принциповою

На вимогу АПУ зазначається, що ця її позиція є принциповою

- 4.5. передбачити, що самоврядування адвокатури має реалізуватися у формах безпосереднього самоврядування через З'їзд адвокатів України й загальні збори адвокатів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя (про проведення котрих і порядок денний завчасно інформуються всі адвокати відповідного регіону, яким забезпечується можливість взяти участь у роботі зборів), а також через обрані адвокатами виконавчі органи адвокатського самоврядування та органи адвокатського самоврядування кваліфікаційно-дисциплінарного профілю;
- 4.6. передбачити демократичний порядок обрання на всі посади в органи адвокатського самоврядування та обрання делегатів З'їзду адвокатів України таємним голосуванням на альтернативній основі;
- 4.7. передбачити можливість обрання до центрального та регіональних виконавчих органів адвокатського самоврядування виключно адвокатів;
- 4.8. передбачити формування центрального виконавчого органу адвокатського самоврядування шляхом кооптування регіональними зборами до його складу кандидатур, обраних таємним голосуванням на регіональних загальних зборах адвокатів, з можливим дообранням певної кількості членів **(САУ пропонує не більше трьох)** центрального виконавчого органу адвокатського самоврядування таємним голосуванням на З'їзді адвокатів України, і обрання Голови центрального виконавчого органу адвокатського самоврядування прямим таємним голосуванням на З'їзді адвокатів України з числа членів цього органу;

ПОЗИЦІЇ САУ ТА АПУ ДО ЦЬОГО ПУНКТУ

Пропозиція САУ	Пропозиція АПУ
<p>САУ вважає цю позицію принциповою для забезпечення дійсного представництва регіонів у центральному органі самоврядування і унеможливлення «розчинення» регіональних представників серед представників переважно центру.</p> <p>На вимогу САУ зазначається, що ця її позиція є принциповою</p>	<p><i>[Обговорити цю пропозицію САУ та визначитись на подальшому етапі роботи]</i></p>

- 4.9. віднести всі рішення загальнообов'язкового характеру, прийняття актів саморегуляції адвокатури, а також рішення про розмір членських внесків до виключної компетенції органів безпосереднього самоврядування – загальних зборів адвокатів регіону та З'їзду адвокатів України;
- 4.10. передбачити завчасне повідомлення про проекти рішень, внесених до порядку денного З'їзду адвокатів України, регіональних органів адвокатського самоврядування для обговорення цих проектів на регіональних зборах адвокатів;
- 4.11. закріпити чітке розмежування в законі повноважень органів безпосереднього самоврядування і виконавчих органів адвокатського самоврядування із закріпленням за виконавчими органами дійсно суто виконавських, координаційних функцій із створенням системи гарантій від зловживання виконавчими органами своїми повноваженнями;
- 4.12. закріпити в досить широких межах свободу регіональних зборів адвокатів приймати рішення, які вимагають врахування регіональної специфіки; забезпечення, таким чином, концентрації головної питомої ваги самоврядування в регіонах (наприклад, З'їзд адвокатів України може визначити межі щорічних внесків адвокатів на утримання органів самоврядування, а регіональні збори встановити в цих межах конкретний необтяжливий розмір внесків для адвокатів певного регіону; так само З'їзд адвокатів України може визначити загальні засади організації в участі адвокатів у виконанні захисту за призначенням, а регіональні збори – затвердити на цих засадах конкретний практично ефективний механізм такого забезпечення з урахуванням специфіки регіону);
- 4.13. закріпити положення про нікчемність рішень виконавчих органів адвокатського самоврядування, прийнятих поза межами їх компетенції, або які суперечать рішенням органів безпосереднього самоврядування, чи створюють умови для втручання в незалежність адвоката при здійсненні

ним його професійних обов'язків у конкретних справах чи щодо конкретних осіб, або обмежують професійні чи соціальні права адвоката та гарантії адвокатської діяльності, передбачені Законом;

- 4.14. передбачити побудову системи адвокатського самоврядування на принципах демократизму та децентралізації з підвищенням ролі регіональних адвокатур;
- 4.15. передбачити неможливість обрання адвоката до складу одного й того самого органу адвокатського самоврядування більш ніж на два строки поспіль та обіймання виборних посад в декількох органах адвокатського самоврядування одночасно;
- 4.16. передбачити фінансування органів адвокатського самоврядування за рахунок плати за складання кваліфікаційних іспитів, щорічних внесків адвокатів та інших незалежних від держави джерел;
- 4.17. передбачити обов'язковість рішень органів адвокатського самоврядування, прийнятих в межах їх компетенції, для всіх адвокатів та адвокатських об'єднань,
- 4.18. вважати за доцільне зберегти в Законі кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатури (КДКА) і Вищу кваліфікаційну комісію адвокатури (ВККА), однак з внесенням суттєвих змін щодо їх особового складу та чіткого відмежування їх повноважень від виконавчих органів самоврядування;
- 4.19. вважати прийнятою організацію регіональних кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури з двох палат і кількістю їх членів, передбачених чинним Законом;
- 4.20. вважати за потрібне затверджувати рішення палат на засіданнях комісії, оскільки свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю видається (анулюється) саме від імені КДКА;
- 4.21. формувати КДКА з числа тільки адвокатів або (ця пропозиція потребує подальшого обговорення) адвокатів та 3-х суддів (2 судді в дисциплінарній палаті, 1 в кваліфікаційній);
- 4.22. передбачити можливість оскарження рішень кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури до Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури та до суду.
- 4.23. проводити вибори до КДКА та вибори представників регіонів у ВККА а також вибори голови КДКА прямим таємним голосуванням на альтернативній основі на загальних зборах адвокатів області з повідомленням всіх адвокатів про проведення таких зборів;
- 4.24. встановити, що особа не може одночасно обиратись до КДКА (ВККА), а також до виконавчих органів самоуправління адвокатури;
- 4.25. встановити, що голова ВККА обирається прямими таємним голосуванням на альтернативній основі З'їздом адвокатів України;

- 4.26. передбачити створення секретаріатів, комітетів та робочих-груп регіональних структур самоврядування адвокатів та центрального виконавчого органу самоврядування;
- 4.27. розширити професійні права адвокатів, зокрема, шляхом:
- 4.27.1. надання адвокату права збирати та подавати докази;
 - 4.27.2. надання адвокату права приймати активну участь у проведенні слідчих та інших процесуальних дій. Для цього, зокрема, пропонується Кримінально-процесуальний кодекс доповнити статтею 44¹ "Адвокат у кримінальному процесі", яка б визнавала адвоката суб'єктом кримінального процесу для надання правової допомоги особі, що не є суб'єктом захисту відповідно до частини 1 статті 48 цього Кодексу, але відносно якої здійснюються окремі заходи процесуального примусу або ця особа викликана органом дізнання, слідчим, прокурором або судом як свідок. Зазначена стаття має містити норми, що наділятимуть адвоката правом безперешкодної участі на всіх стадіях кримінального процесу у процесуальних діях, що здійснюються стосовно його клієнта.
- 4.28. віднести до професійних обов'язків адвоката обов'язок підвищення професійної кваліфікації;
- 4.29. зберегти чинні Правила адвокатської етики (не змінюючи назви); передбачити можливість внесення змін та доповнень до них лише кваліфікованою більшістю на З'їзді адвокатів України;
- 4.30. розширити предмет адвокатської таємниці ;
- 4.31. передбачити базові положення щодо конфлікту інтересів;
- 4.32. посилити гарантії адвокатської діяльності та передбачити механізм їх реалізації шляхом:
- 4.32.1. встановлення заборони будь-якого втручання в адвокатську діяльність та перешкоджання її здійсненню;
 - 4.32.2. обов'язкового негайного повідомлення ради регіональної організації адвокатів про затримання адвоката або застосування до нього запобіжного заходу;
 - 4.32.3. встановлення особливого порядку порушення кримінальної або адміністративної справи проти адвоката;
 - 4.32.4. збереження абсолютної заборони, передбаченої чинним Законом України «Про адвокатуру», стосовно здійснення певних оперативно-розшукових та слідчих дій стосовно адвоката та розширення їх переліку (заборона на вилучення інформації, допит у справах, у яких адвокат надає правову допомогу);
 - 4.32.5. обмеження проведення інших оперативно-розшукових заходів та слідчих дій щодо адвоката певними умовами, спрямованими на забезпечення збереження адвокатської таємниці; проведення всіх

- слідчих дій щодо адвоката з обов'язковою присутністю представника регіональної організації адвокатів;
- 4.32.6. встановлення безумовної заборони усунення адвоката від виконання його професійних обов'язків, окрім випадків, прямо передбачених у Законі;
- 4.32.7. встановлення адміністративної відповідальності за ненадання інформації за запитом адвоката;
- 4.32.8. встановлення кримінальної відповідальності за перешкоджання професійній діяльності адвокатів;
- 4.33. передбачити поширення професійних прав адвокатів та гарантій професійної діяльності лише на адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність в організаційних формах, визначених законом, та внесені до Єдиного реєстру адвокатів;
- 4.34. створити єдиний, постійно діючий реєстр адвокатів України з відкритим доступом та своєчасним поновленням інформації про адвокатів, ведення якого покласти на вищу структуру адвокатського самоврядування;
- 4.35. запровадити прозорий механізм набуття статусу адвоката, зупинення та припинення адвокатської діяльності; передбачити зупинення дії Свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, зокрема, під час здійснення адвокатом діяльності, не сумісної із статусом адвоката, визнання адвоката безвісно відсутнім тощо;
- 4.36. встановити, що дія Свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю припиняється відповідним дисциплінарним органом адвокатури у випадках:
- 4.36.1. застосування до адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді анулювання Свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю;
- 4.36.2. засудження адвоката за вчинення злочину – після набрання обвинувальним вироком законної сили;
- 4.36.3. за власним бажанням адвоката;
- 4.36.4. у випадку смерті адвоката або оголошення його померлим;
- 4.37. підвищити вимоги до претендентів на набуття статусу адвоката, запровадити для них обов'язкове стажування;
- 4.38. передбачити прозорий механізм притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності;
- 4.39. створити механізм ефективної організації захисту за призначенням та надання безоплатної правової допомоги. В Законі мають бути закріплені засади обчислення мінімальних ставок оплати за виконання захисту за призначенням. В Законі мають також бути закріплені засади надання адвокатами безоплатної правової допомоги, які враховували б положення

Концепції формування системи безоплатної правової допомоги в Україні, затвердженої Указом Президента України від 9 червня 2006 року. Зокрема, маючи на увазі перспективу прийняття спеціального закону про безоплатну правову допомогу, у Законі слід передбачити, що суб'єктами надання такої допомоги можуть бути як адвокатські об'єднання, так і адвокати, що практикують індивідуально; організацією надання адвокатами безоплатної правової допомоги та контролем за якістю такої мають займатися органи адвокатського самоврядування, а не державні органи;

- 4.40. поширити обов'язок щодо здійснення захисту за призначенням на всіх адвокатів (а не тільки членів адвокатських об'єднань);
 - 4.41. передбачити загальні принципи особливого механізму оподаткування адвокатської професії як такої, що є непідприємницькою, неприбутковою та реалізує конституційну, соціально-спрямовану функцію з надання правової допомоги (**АПУ пропонує** додати, що така непідприємницька, неприбуткова адвокатська діяльність має здійснюватися у передбачених Законом формах); відповідно визначити особливий порядок оподаткування адвокатів / адвокатських об'єднань.
 - 4.42. передбачити ефективний механізм соціального та пенсійного забезпечення адвокатів (**САУ пропонує**, щоб соціальні та пенсійні права адвокатів визначалися на рівні, не нижчому ніж відповідні права суддів (за аналогією із Законом «Про статус суддів»));
 - 4.43. закріпити можливість надання правової допомоги іноземними адвокатами на засадах взаємності;
 - 4.44. встановити вичерпний перелік організаційних форм адвокатської діяльності, які б враховували принципові засади, визначені Законом, та детально врегулювати різні відповідні види юридичних осіб;
 - 4.45. роз'яснити в Законі різницю між різними організаційними формами здійснення адвокатської діяльності з точки зору суб'єкта відповідальності перед клієнтом;
 - 4.46. дати в Законі визначення договору про надання правової допомоги;
 - 4.47. передбачити, що клієнтом – суб'єктом правової допомоги – є особа, права і свободи якої адвокат захищає або чії законні інтереси він представляє, або котрій він безпосередньо надає правову допомогу в інших формах, передбачених чинним законодавством, незалежно від того, внесла ця особа гонорар особисто, чи він був сплачений її представником або будь-якою іншою юридичною чи фізичною особою;
 - 4.48. детально врегулювати в Законі всі засадничі процедурні положення, пов'язані із організацією самоврядування адвокатури, зокрема, порядок скликання та проведення З'їзду адвокатів України, зборів адвокатів, порядок роботи органів адвокатури та інші процедурні та принципові питання.
5. В перехідних положеннях до Закону передбачити:

- 5.1. одночасне внесення змін до всіх процесуальних кодексів та інших законодавчих актів, які регулюють діяльність адвокатури, або необхідність змін до яких впливає з Закону;
 - 5.2. збереження статусу адвоката за особами, які на момент прийняття Закону мають Свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю та здійснюють таку діяльність;
 - 5.3. за умови законодавчого скасування юридичного підприємництва передбачити порядок набуття статусу адвоката особами, які надають правову допомогу на підприємницьких засадах;
 - 5.4. виключення із системи законодавства України поняття «фахівець у галузі права»;
 - 5.5. запровадження однакового порядку підтвердження повноважень адвоката для участі у кримінальному, цивільному, господарському, адміністративному судочинстві та справах про адміністративні правопорушення;
 - 5.6. виключення з чинного законодавства дискримінаційних положень про усунення адвоката від участі у справі;
 - 5.7. повернення адвокатам-захисникам та адвокатам-представникам потерпілих права здійснювати активну участь у слідчих діях на досудовому слідстві;
 - 5.8. поступовий перехід до обов'язкового страхування професійної відповідальності адвокатів.
6. Вважаємо, що прийняття нової редакції Закону України «Про адвокатуру» з урахуванням вище перерахованих умов, дозволить:
- 6.1. привести законодавство, яке регулює питання організації та діяльності адвокатури у відповідність до міжнародних норм та стандартів з урахуванням особливостей правової системи України, існуючих в нашій державі конституційних норм та принципів;
 - 6.2. забезпечити реалізацію конституційного права громадян на правову допомогу та доступ до правосуддя;
 - 6.3. зміцнити та згуртувати адвокатуру як потужний незалежний самоврядний правозахисний інститут, здатний у повному обсязі виконувати завдання, покладені на нього Конституцією і законами України;
 - 6.4. відновити престиж адвокатури у суспільстві та створити сприятливі умови для її розвитку.
7. У випадку, якщо САУ та АПУ не зможуть дійти згоди з питань, щодо яких зберігаються розбіжності у позиціях, вони спробують розробити єдиний проект Закону, в якому будуть запропоновані варіанти врегулювання відповідних положень в редакції САУ та в редакції АПУ. Якщо ці позиції не буде можливо узгодити остаточно, кожна сторона цього Меморандуму має право запропонувати свій проект Закону, в тому числі шляхом подання його до Верховної Ради України відповідно до встановленої процедури, але при цьому

сторони зобов'язуються зберегти у таких проектах ті принципові положення, які без застережень погоджені в цьому Меморандумі.

* * *

Спілка адвокатів України та Асоціація правників України закликають всіх адвокатів та правників взяти участь у розробці, обговоренні та підтримці нової редакції Закону України «Про адвокатуру».

**ПРЕЗИДЕНТ
СПІЛКИ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ**

**ПРЕЗИДЕНТ
АСОЦІАЦІЇ ПРАВНИКІВ УКРАЇНИ**

Т.В.ВАРФОЛОМЕЄВА

С.В.КОННОВ