

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**ТЕРНОПІЛЬСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ**  
**УНІВЕРСИТЕТ**

*Кафедра цивільного права та процесу*

## **Курсова робота**

з дисципліни:

«Цивільний процес»

на тему:

### **«Адвокат у цивільному процесі»**

Виконала:

студентка групи ПР-31

Созанська Тетяна

Перевірила:

доцент кафедри цивільного права і процесу,

кандидат юридичних наук

Лукаsevич-Крутник Ірина Степанівна

Тернопіль, 2017

**ЗМІСТ:**

<b>ВСТУП</b>	<b>3</b>
<b>РОЗДІЛ 1. ПРАВОВИЙ СТАТУС АДВОКАТА ЯК ПРЕДСТАВНИКА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ</b>	<b>6</b>
<b>РОЗДІЛ 2. ПОВНОВАЖЕННЯ АДВОКАТА ТА ЇХ ПОСВІДЧЕННЯ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ</b>	<b>19</b>
2.1. Оформлення повноважень адвоката в цивільному процесі	19
2.2. Процесуальний статус адвоката при розгляді справи в суді першої інстанції	23
2.3. Процесуальний статус адвоката при розгляді справи в суді апеляційної та касаційної інстанцій	29
2.4. Процесуальний статус адвоката на стадії виконання рішення суду	35
<b>ВИСНОВКИ</b>	<b>37</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ</b>	<b>40</b>

## ВСТУП

В умовах становлення демократичного суспільства та утвердження верховенства права відбулися певні зміни, що набули поширення з початку 1990-х років. Реформування цивільного судочинства, зокрема, отримало прояв у проголошенні захисту прав, свобод та інтересів особи під час здійснення правосуддя в цивільних справах.

Згідно з ст. 59 Конституції України для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах в Україні діє адвокатура. Особливо зросла роль адвокатів за умов реалізації принципу змагальності: тягар доказування покладається на самі сторони, суд лише сприяє у витребуванні доказів за наявності про це клопотань сторін. Виходячи з цього, самим сторонам без допомоги адвоката дуже складно захистити свої права та законні інтереси. Для забезпечення громадянам реальної можливості скористатись юридичною допомогою адвокатів у цивільному процесі необхідно вирішити цілий комплекс певних питань. Одним з таких має бути процесуальне становище представників сторін та третіх осіб, які можуть надати їм дійсно кваліфіковану допомогу – а саме адвокатів. Роз'яснюючи закон, приймаючи на себе захист прав та інтересів громадян, адвокати сприяють усуненню розриву між поняттями «маю право» та «можу ним скористатися». Юридична допомога, яку надають адвокати громадянам і організаціям, забезпечує стійкість цивільного процесу, точне та правильне виконання громадянами і службовими особами закону.

Нагальна потреба виникає у належній регламентації процесуального становища адвокатів у цивільному процесі, а задля цього необхідно визначити поняття адвоката, адвокатури, завдання адвокатури на сучасному етапі, вимоги до належного оформлення повноважень тощо.

На сьогодні основним призначенням адвокатури є здійснення і надання юридичної допомоги суспільству та його членам, захист прав і свобод людини і громадянина. Від того наскільки добре організована адвокатура та законодавчо визначені належні умови адвокатської діяльності у нашій країні, у значній мірі залежить впевненість кожного окремого громадянина у захищеності своїх прав і своєї діяльності.

**Актуальність** даної теми курсової роботи полягає в тому, що на сучасному етапі розвитку українського суспільства саме такий вид правової допомоги є найбільш затребуваним, а це вказує на те, що важливого значення набуває дослідження проблем правового статусу адвоката-представника в цивільному судочинстві.

**Об'єктом дослідження** є суспільні відносини, що складаються при реалізації адвокат своїх повноважень стосовно представництва особи в суді.

**Предметом дослідження** є правовий статус адвоката у цивільному судочинстві, зокрема під час розгляду цивільної справи у суді першої інстанції, у порядку апеляційного та касаційного провадження.

**Метою курсової роботи** є аналіз правової природи такої основної процесуальної функції адвоката в цивільному судочинстві, як функція представництва.

Для досягнення мети дослідження були поставлені такі **завдання**:

- 1) дослідити правовий статус адвоката як представника у цивільному процесі;
- 2) визначити порядок оформлення повноважень адвоката для представництва учасника цивільного провадження;
- 3) виокремити основні функції адвоката на стадії розгляду справи у суді першої, апеляційної та касаційної інстанцій.

**Методи дослідження.** Методологічну основу наукової роботи складає діалектичний метод як загальнонауковий метод пізнання соціально-правових явищ. Комплексне дослідження правового статусу адвоката у цивільному процесі зумовило застосування різних наукових методів пізнання, а саме:

формально-догматичного (логічного), історичного, системного аналізу, порівняльно-правового, формально-юридичного.

**Наукова новизна** одержаних результатів полягає насамперед у тому, що дана праця є першим у цивільно-процесуальному праві України комплексним дослідженням правового статусу адвоката на усіх стадіях цивільного процесу та на етапі виконання судового рішення згідно чинного законодавства.

**Практичне значення** одержаних результатів полягає в тому, що викладені в курсовій роботі висновки й рекомендації можуть бути використані:

– у науково-дослідній діяльності – для подальшої розробки теоретичних аспектів правового статусу адвоката;

– у правотворчості – для опрацювання пропозицій щодо змін та доповнень законодавства України в частині визначення повноважень адвоката;

– у навчальному процесі – для підготовки відповідних розділів підручників і навчальних посібників та викладання курсу «Адвокат у цивільному процесі».

**Структура курсової роботи.** Робота складається зі вступу, двох розділів, висновку, списку використаних джерел (всього 21 найменування). Повний обсяг наукової роботи становить 41 сторінок, обсяг основного тексту роботи – 37 сторінок.

## **РОЗДІЛ 1. ПРАВОВИЙ СТАТУС АДВОКАТА ЯК ПРЕДСТАВНИКА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Перш за все, з'ясуємо значення термінів «адвокат» та «представник», оскільки ці дефініції у цивільному процесі застосовуються як аналогічні. На сторінках довідкових видань зазначається, що термін «адвокат» є латинським і в перекладі означає «запрошений», тобто запрошений захищати в суді, вести справу.

Аналіз положень ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» свідчить про те, що адвокатом виступає фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та у порядку, передбаченому даним законом (п. 1 ст. 1). Положення цієї ж статті визначають адвокатську діяльність як незалежну професійну діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту.

Однією з груп нормативно-правових актів, що регулюють та регламентують порядок організації адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні, є закони України. Зокрема, ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», ЗУ «Про безоплатну правову допомогу», ЗУ «Про судоустрій і статус суддів», ЗУ «Про засади запобігання і протидії корупції», ЗУ «Про доступ до публічної інформації», процесуальні кодекси України, які визначають порядок участі адвокатів у різних видах юридичного процесу.

Поряд із законами і підзаконними нормативно-правовими актами, правові засади організації і здійснення адвокатської діяльності в Україні складають локальні акти: рішення з'їзду адвокатів України, Статут Національної асоціації адвокатів України, рішення Ради адвокатів України, Положення про Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури тощо.

Основною процесуальною функцією, яка покладається на адвоката в цивільному процесі, є функція представництва. Суб'єктний склад осіб, щодо яких адвокат має право здійснювати представництво, передбачений ч. 1 ст. 38

Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України, де зазначається, що сторона, третя особа, особа, яка відповідно до закону захищає права, свободи чи інтереси інших осіб, а також заявники й інші заінтересовані особи в справах окремого провадження (крім справ про усиновлення) можуть брати участь у цивільній справі особисто або через представника.

Метою участі адвоката як представника в цивільному провадженні є надання вищевказаним особам правової допомоги шляхом забезпечення реалізації їхніх прав і обов'язків щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. У цьому випадку ми поділяємо позицію Л.В. Тацій про те, що «представництво адвоката в цивільному і господарському судочинстві є виконанням представницької і правозахисної функції» [18]. Із подібних позицій виходить і М.Й. Штефан, який відмічає те, що представник у цивільному судочинстві покликаний виконувати дві функції – здійснювати як процесуальне представництво, так і правозаступництво (захищати права й інтереси осіб, які беруть участь у справі) [21]. Ми погоджуємося з таким твердженням науковців, оскільки адвокат, який виконує функцію представництва в цивільному судочинстві, покликаний не тільки забезпечувати реалізацію прав своїх клієнтів, а й захищати їхні порушені, невизнані або оспорювані права, свободи чи інтереси. На нашу думку, функції представництва й захисту в процесуальній діяльності адвоката як представника в цивільному провадженні є взаємопов'язаними.

Статтею 58 Конституції України визначено конституційний статус адвокатури у нашій державі. Згідно даної статті кожна особа має право на правову да допомогу та є вільною у виборі захисника своїх прав для забезпечення захисту від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішення справ у судах чи інших органах державної влади. Дана норма є суттєвою та основоположною на стадії встановлення взаємовідносин між клієнтом та адвокатом у цивільному процесі.

У визначенні завдання адвокатури в Україні на сьогоднішній час між науковцями та практиками немає єдиної позиції. Т. Варфоломєєва та Б. Русанов вважають, що діяльність адвоката спрямована на здійснення реального захисту через суд прав і законних інтересів громадян чи організацій від неправомірних посягань та у відновленні порушеного права (3).

Стосовно функцій адвоката у цивільному процесі, то на думку Б. С. Антимонова і С. Л. Герзона [1] , Д. П. Ватмана і В. О. Елізарова [4] вони полягають у відшукуванні об'єктивної істини та захисті інтересів клієнта. О. Д. Святоцький і М. М. Михеєнко зазначали, що адвокат у цивільному процесі виконує двоякі функції: правозаступництва і представництва [16].

Як зазначає автор, адвокат у цивільному процесі має особливий статус представника, основна функція якого – представництво – є його професійним обов'язком. Окрім того адвокат надає допомогу суду під час встановлення об'єктивної істини у справі, сприяє всебічному розгляді та вирішенню справи згідно законодавства.

Представництво адвокатами осіб у судах є договірним видом представництва. Участь такого правозахисника як адвокат в цивільному процесі обумовлюється волевиявленням особи, якій потрібен захист її прав. Даний момент є проявом диспозитивності цивільного процесу.

Основні принципи адвокатської діяльності полягають у здійсненні її на засадах верховенства права, законності, незалежності, гуманізму, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів.

Реалізація даних принципів полягає у високому рівню правових знань адвоката, глибокому юридичному досвіді, усвідомленні сутності та готовності до реалізації основних принципів адвокатської етики: конфіденційності, переважання інтересів клієнта, неприпустимості конфлікту інтересів, компетентності та добросовісності при виконанні своїх обов'язків перед клієнтом.

Судове представництво у цивільному процесі полягає у процесуальних діях, які своїми наслідками мають значення для довірителя і, власне, це



визначає обсяг повноважень представника. Особа має право обмежити коло повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії, зробивши застереження про це у довіреності чи договорі про надання правової допомоги. Таким чином, адвокат може діяти лише в межах повноважень, що надав йому клієнт, однак з урахуванням застережень, визначених довіреністю чи договором.

Певні застереження щодо діяльності адвоката закріплено і у законодавчих актах. Наприклад, ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено обставини, які унеможлиблюють участь конкретного адвоката в конкретному цивільному процесі:

- якщо адвокат є членом сім'ї або близьким родичем посадової особи, що брала або бере участь у цивільному процесі, щодо якого до адвоката звертаються з пропозицією укладення договору про надання правової допомоги;

- виконання договору може суперечити інтересам адвоката, членів його сім'ї або близьких родичів, адвокатського бюро або адвокатського об'єднання, засновником (учасником) якого він є, професійним обов'язкам адвоката, а також у разі наявності інших обставин, що можуть призвести до конфлікту інтересів;

- адвокат надає правову допомогу іншій особі, інтереси якої можуть суперечити інтересам особи, яка звернулася щодо укладення договору про надання правової допомоги, тощо.

Основне завдання адвоката полягає у вжитті передбачених законом заходів, які мають наслідком захист порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, в тому числі й через звернення до суду.

В даному випадку законність, обґрунтованість та об'єктивність судового рішення, швидкість вирішення цивільної справи мають пряму залежність від повноти підготовки матеріалів, які повинні бути надані суду ще на стадії звернення. Саме при недооцінці значення даного етапу процесу та формальне ставлення до нього мають наслідком затягування розгляду та вирішення справи

та постановлення необ'єктивного рішення. Даний аспект є перешкодою у захисті невизнаних, оспорюваних або порушених прав чи інтересів особи та понесення нею додаткових витрат, у зв'язку з подальшим оскарженням таких рішень.

Ретельне вивчення адвокатом документів та інших матеріалів, наданих клієнтом, надає можливість першому визначити предмет позову та склад сторін у справі, основні підстави для звернення до суду із позовом чи заявою, базу доказів та необхідність отримання нових доказів, необхідність вжиття заходів для забезпечення позову та вчинення інших дій, необхідний для обґрунтування позиції.

При підготовці матеріалів для звернення до суду та безпосередньо звернення адвокат повинен вжити заходів для отримання доказів шляхом подачі запиту для отримання інформації, що має значення для предмета спору до відповідних посадових осіб, підприємств, установ та організацій. Відповідно до ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право звертатися з адвокатськими запитами (у тому числі щодо отримання копій документів) до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб).

Прийняття судом до провадження позовної заяви, скарги, заяви має наслідком для адвоката виникнення певних обов'язків та процесуальних прав. Також варто зазначити, що процесуальне представництво адвоката полягає у двох видах правовідносин – між адвокатом і клієнтом та між адвокатом і судом. Тому при судовому розгляді справи завдання адвоката полягає не лише у захисті суб'єктивних прав та інтересів осіб, а й сприянні суду у всебічному, повному й об'єктивному з'ясуванні всіх обставин справи та постановленні справедливого рішення.

Варто зауважити, попри те, що обов'язок з роз'яснення особам, які є сторонами у справі, їхніх прав та обов'язків лежить на судді, та адвокат

зобов'язаний проінформувати особу, інтереси якої він представляє, про її права, порядок їх реалізації, обов'язки, способи їх виконання та правові наслідки таких дій. Має велике значення для клієнта надання адвокатом актуальних даних стосовно етапу розгляду справи та узгодження із ним процесуальних дій, вчинення чи не вчинення яких може здійснити вплив на результати розгляду справи.

Процесуальні дії сторін у справі їх представників, зокрема адвокатів, здійснюються з урахуванням вимог суду та законодавства. Враховуючи, що основою в обґрунтуванні позиції сторін та їх адвокатів в процесі судового розгляду цивільної справи є доказування наявності підстав позову та заперечень на нього, підготовчі дії щодо розгляду цивільної справи можуть бути здійснені також з ініціативи адвокатів та спрямовуватися на визначення характеру спірних правовідносин, обставин, які підлягають встановленню, на витребування й долучення до матеріалів справи доказів, визначення кола осіб, що братимуть участь у справі, а також вжиття заходів щодо залучення таких осіб.

З огляду на обставини та перебіг розгляду справи, адвокат має подавати клопотання до суду щодо витребування доказів від осіб, які відмовили вимозі адвоката у добровільній їх видачі, про забезпечення доказів і позову та призначення судової експертизи.

Одним із доказів підтвердження позиції сторони у справі є висновок судової експертизи. Саме тому під час призначення експертизи представник повинен скористатися всіма правами, наданих ЦПК України, реалізація яких може напряду вплинути на результати експертизи. Такими правами, для прикладу, є подання суду клопотання щодо проведення експертизи конкретною експертною установою чи експертом, надання чітко визначеного переліку запитань, які будуть поставлені експертній установі, а у випадку підозри щодо упередженості експерта – заявити йому відвід. Під час проведення експертизи адвокат сторони у цивільній справі має право давати пояснення експерту, а за результатами даної експертизи може знайомитися з висновком експерта,

просити суд призначити повторну, додаткову, комісійну або комплексну експертизу. При здійсненні експертизи на адвоката покладається обов'язок контролю за перебігом та результатами проведення експертизи.

Що стосується адвоката відповідача, то він має право використовувати такі способи процесуального захисту як заперечення проти позову та зустрічний позов. При цьому дане право він може реалізувати виключно до початку розгляду справи по суті.

Важливе значення має процесуальне забезпечення участі адвоката у судовому засіданні, яке полягає у вчасному отриманні повідомлення про дату, час та місце розгляду справи, яке надсилається секретарем судового засідання, а також про відкладення судом розгляду справи, якщо таке мало місце. Участь адвоката в судових засіданнях під час розгляду справи і своєчасне реагування на всі процесуальні дії суду та сторін у справі є можливістю здійснювати контроль за перебігом процесу та своєчасно вчиняти дії, які мають наслідком захист інтересів клієнта, в зокрема й шляхом оскарження процесуальних рішень у справі.

Ще однією гарантією захисту прав учасників цивільного процесу та осіб, які не брали участі у процесі, якщо суд своїм рішенням здійснив вплив на їхні права і обов'язки є апеляційне та касаційне оскарження рішень та ухвал суду першої інстанції. Дане право на захист може бути реалізоване такими особами через подання відповідної скарги або приєднання до апеляційної скарги особи, на стороні якої вони виступали у провадженні.

Дані процесуальні документи – апеляційна та касаційна скарга – повинні мати в своїй основі досконале знання всіх обставин справи, правову оцінку позиції клієнта та позиції суду в оскаржуваному рішенні та власні висновки стосовно законності останнього.

Врешті будь-який цивільний процес закінчується реалізацією рішення, постановленого судом, у конкретній цивільній справі. Власне на даному етапі вирішуються питання стосовно можливості добровільного виконання рішення суду або необхідності звернення його до примусового виконання. У цьому

випадку адвокат відповідача зобов'язаний повідомити своєму клієнту про строки, передбачені для добровільного виконання рішення та наслідки застосування примусового виконання, які в свою чергу, можуть мати наслідком виникнення додаткових витрат, звернення стягнення на майно, його арешт, вилучення та примусову реалізацію.

На етапі виконання судового рішення у цивільному процесі адвокат також повинен надати клієнту інформацію про можливість відстрочення, розстрочення виконання рішення, зміни чи встановлення способу й порядку виконання рішення шляхом звернення до суду, який видав таке рішення, з відповідною заявою та, за згодою клієнта, реалізувати такі процесуальні дії.

Також за дорученням клієнта, який є стороною у судовому процесі, адвокат може звернутися до суду зі скаргою, якщо рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення, ухваленого у такій цивільній справі, порушено права чи свободи його клієнта.

Зазначені у даному розділі права та обов'язки адвоката не є вичерпними та повинні бути використані комплексно для набуття, поновлення та захисту порушених інтересів клієнта.

Наведені вище права та обов'язки адвоката у цивільному процесі не є вичерпними та в комплексі мають бути використані з метою досягнення результату, спрямованого на набуття, поновлення та захист порушених інтересів клієнта.

Досліджуючи правовий статус адвоката в цивільному судочинстві, варто звернути увагу на те, що він, відповідно до положень ЦПК України, є не єдиною особою, на яку може бути покладена функція представництва. Так, відповідно до ч. 1 ст. 40 указанного Кодексу, представником у суді фактично може бути будь-яка особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність і належно посвідчені повноваження на здійснення такого представництва. Але в цьому випадку ми погоджуємося з твердження Д.В. Дрейзіної, що «адвокат у цивільному процесі є особливим представником,

функція представництва якого є його професійним обов'язком». Особливість правового статусу адвоката в цивільному процесі полягає в тому, що він, крім прав та обов'язків, які закріплюються за ним цивільним процесуальним законодавством, володіє також комплексом професійних прав, обов'язків і гарантій, які передбачені, зокрема, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [13] і Правилами адвокатської етики [12]. Так, як зазначає Н.М. Гончарова [6], важливою відмінністю адвоката від інших представників у цивільних справах є комплекс обов'язків, покладених на нього законодавством і корпоративними актами адвокатури, а також законодавчо закріплена відповідальність адвоката перед довірительом. Отже, наявність такої професійної складової в процесуальному статусі адвоката в цивільному судочинстві, на нашу думку, є тією основною рисою, що відрізняє його від інших осіб, які можуть бути представниками в суді.

Щодо процесуальних повноважень адвоката як представника особи в суді, то, відповідно до ч. 1 ст. 44 ЦПК України, він може вчиняти від імені особи, яку він представляє, усі процесуальні дії, що їх має право вчиняти ця особа. Крім цього, як зазначають С.С. Бичкова та Г.В. Чурпіта [2], оскільки адвокат належить до класифікаційної групи осіб, які беруть участь у справі, він наділяється загальними процесуальними правами й обов'язками, регламентованими в ст. 27 ЦПК України. Указівка українського законодавця на те, що процесуальний представник може вчиняти від імені особи, яку він представляє, усі процесуальні дії, які має право вчиняти ця особа, свідчить про похідний характер повноважень представника в цивільному судочинстві. Виходячи з цього, доволі дискусійним у юридичній літературі залишається питання про самостійність правового становища й місце адвоката-представника в цивільному провадженні.

Щодо самостійності правового становища представника в цивільному судочинстві, то в літературі наявна точка зору, за якою представник (у тому числі й у разі виконання представницької функції адвокатом) не може розглядатися як самостійний учасник такого судочинства. Прихильником такої

позиції, зокрема, є А.В. Кожевніков, який указує на те, що адвокат-представник «не є самостійним учасником процесу, він – представник, його права похідні від прав особи, яку він представляє» [10]. Він звертає увагу на те, що про процесуальну самостійність адвоката-представника мова може йти лише в разі обов'язкового представництва. Прихильником подібної точки зору є й А.О. Кірілових, який зазначає, що в цивільному процесі «адвокат не може виступати в якості самостійної процесуальної фігури – він пов'язаний повноваженнями, які повинні слідувати з його представницької функції» [9]. Проти самостійного характеру участі адвоката в цивільному процесі виступає й В.М. Івакін, указуючи, по-перше, на похідний характер повноважень представника, а по-друге, на вчинення таким представником усіх дій щодо захисту прав довірителя від імені останнього [8].

Іншої позиції дотримуються науковці, які, з одного боку, указують на певну залежність адвоката-представника від свого довірителя, а з іншого – на самостійність його процесуального статусу. Так, Н.М. Гончарова зазначає: «Специфіка індивідуального правового становища адвоката в цивільній справі полягає в тому, що, з одного боку, адвокат залежить від довірителя як його процесуальний представник, який бере участь у цивільному судочинстві від імені та в інтересах довірителя на основі наданих довірителем повноважень, а, з іншого боку, адвокат зберігає повну незалежність як радник сторони, третьої особи з правових питань, діючи відповідно до вимог закону, за своїм внутрішнім переконанням, керуючись нормами і принципами адвокатської етики» [6].

На нашу думку, у цьому випадку правильніше виходити з похідного характеру виникнення повноважень в адвоката-представника в цивільному процесі, ніж із залежності (процесуальної) адвоката від особи, яку він представляє. Так, як ми вже відмічали, відповідно до ч. 1 ст. 44 ЦПК України, представник може вчиняти від імені особи, яку він представляє, усі процесуальні дії, що їх має право вчиняти ця особа. Але при цьому не варто забувати й про комплекс професійних прав і обов'язків адвоката, які

закріплюються за ним, зокрема, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Національний законодавець у ч. 2 ст. 38 ЦПК України закріплює норму, за якою особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати в цій справі представника. Заслуговує на увагу й позиція Є.Г. Тарло, який указує на те, що судовий представник, «здійснюючи захист прав і законних інтересів особи, яку він представляє, наділяється законом самостійними правами, на нього покладаються певні обов'язки. Причому надання цих прав у низці випадків не залежить від волі особи, яку він представляє. Усе це вказує на те, що судовий представник є самостійним суб'єктом цивільного процесуального права» [17]. На підставі вказаного вищезазначені науковці роблять висновок про самостійне процесуальне становище представника в цивільному судочинстві.

Дійшовши висновку про самостійне процесуальне становище представника в цивільному процесі, ми розділяємо позицію тих науковців, які вказують на те, що така самостійність має не абсолютний, а відносний характер. Із таких позицій виходить, зокрема, Є.Г. Тарло, котрий зазначає, що «можна говорити тільки про відносну, а не про абсолютну самостійність представника. Варто пам'ятати, що процесуальні права представника набуваються не інакше, як на підставі повноважень особи, яку він представляє» [17]. Заслуговує на увагу твердження вченого про те, що процесуальні представники знаходяться в указаній залежності від осіб, яких вони представляють, але щодо суду та інших осіб, які беруть участь у справі, вони є самостійними суб'єктами права.

Ураховуючи вказане, ми підтримуємо позицію науковців про відносно самостійний характер процесуального статусу не тільки адвоката-захисника, а й адвоката-представника. Так, дійсно, адвокат під час надання правової допомоги повинен свою процесуальну позицію будувати відповідно до волі клієнта. Такої точки зору притримується й український законодавець, який у п. 3 ч. 2 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплює положення, за яким адвокату забороняється займати у справі позицію всупереч



волі клієнта, крім випадків, якщо адвокат упевнений у самообмові клієнта. Потрібно враховувати й положення ч. 1 ст. 8 (домінантність інтересів клієнта) Правил адвокатської етики, за яким у межах дотримання принципу законності адвокат зобов'язаний у своїй професійній діяльності виходити з переваги інтересів клієнтів перед власними інтересами, інтересами колег, партнерів, співробітників, законних представників клієнтів або їхніх опікунів, піклувальників та інших осіб, а також перед будь-якими іншими міркуваннями.

Отже, усе це підтверджує позицію про відносний характер процесуальної самостійності адвоката, оскільки, з одного боку, він наділений правом самостійно обирати способи та засоби надання правової допомоги своєму клієнту, а з іншого – такі способи та засоби повинні бути основані на законі. Крім цього, адвокат повинен урахувати й дію принципу доміантності інтересів клієнта, але водночас не забувати й про те, що закон і моральність у його професійній діяльності є вищими, ніж воля його клієнта.

Пов'язаним із питанням про визначення самостійності процесуального статусу адвоката-представника в цивільному провадженні є й питання про його місце в такому провадженні. Як зазначають С.С. Бичкова та Г.В. Чурпіта, адвокат у статусі представника належить до класифікаційної групи осіб, які беруть участь у справі. Із таких позицій виходить і український законодавець, який у ч. ч. 1 і 2 ст. 26 ЦПК України представників сторін і третіх осіб у позовному провадженні й заявників та інших заінтересованих осіб у справах наказного й окремого провадження зараховує до складу осіб, які беруть участь у справі.

Але в юридичній літературі та законодавчій практиці інших країн наявний й інший підхід, відповідно до якого представники в цивільному провадженні не належать до осіб, котрі беруть участь у справі. Основною рисою, що вирізняє категорію осіб, котрі беруть участь у справі, від інших, на думку науковців, є наявність юридичної заінтересованості в результаті розгляду справи.

Отже, основною процесуальною функцією, яка покладається на адвоката в цивільному процесі, є функція представництва, метою якої є не тільки

забезпечення реалізації прав його клієнтів, а й захист їхніх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. Особливість правового статусу адвоката в цивільному процесі полягає в тому, що він, крім прав та обов'язків, які закріплюються за ним цивільним процесуальним законодавством, володіє також комплексом професійних прав, обов'язків і гарантій, що передбачені, зокрема, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правилами адвокатської етики. Наявність такої професійної складової в процесуальному статусі адвоката в цивільному судочинстві, на нашу думку, є тією основною рисою, що відрізняє його від інших осіб, які можуть бути представниками в суді. Адвокат у цивільному судочинстві займає самостійне процесуальне становище, яке характеризується ознаками відносної самостійності, оскільки, з одного боку, він наділений правом самостійно обирати способи та засоби надання правової допомоги своєму клієнтові, а з іншого – такі способи та засоби повинні бути ґрунтовані на законі. Крім цього, адвокат повинен ураховувати й дію принципу домінантності інтересів клієнта, але водночас не забувати й про те, що закон і моральність у його професійній діяльності є вищими, ніж воля його клієнта. Крім цього, адвокат-представник у цивільному процесі володіє власним процесуальним інтересом, який, хоча й не є матеріально-правовим і відрізняється від інтересу сторін і третіх осіб (заявників та заінтересованих осіб), усе ж таки повинен розглядатися як юридичний інтерес, що спрямований на отримання позитивного результату справи для особи, яку він представляє.

## **РОЗДІЛ 2. ПОВНОВАЖЕННЯ АДВОКАТА ТА ЇХ ПОСВІДЧЕННЯ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

### **2.1. Оформлення повноважень адвоката в цивільному процесі**

Правовий статус суб'єктів надання правової допомоги – адвокатів – безпосередньо визначається договором про надання правової допомоги. Виходячи з того, що залучення адвоката у судовий процес, за загальним правилом, виникає на підставі договору між ним та особою, інтереси якої він представляє, вважаємо за доцільне відмітити, що «межі» його процесуальної правосуб'єктності обумовлюються волевиявленням конкретного позивача, відповідача, третьої особи.

Слід відмітити, що ні в теорії, ні на практиці не вироблені єдині підходи щодо належності оформлення процесуальних повноважень адвоката. Крім цього, незважаючи на те, що в більшості процесуальних галузей права досить чітко прописані підстави та документи, що підтверджують повноваження адвоката, зустрічаються випадки, коли суди безпідставно не визнають належність оформлення тих чи інших документів (заборовський 1).

Дане питання регулюється ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» (ЗУ Про адвокатуру), в ст. 26 якого зазначено, що адвокатська діяльність

здійснюється на підставі договору про надання правової допомоги. В той, де час дана стаття вказує й на документи, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, якими можуть бути:

- 1) договір про надання правової допомоги;
- 2) довіреність;
- 3) ордер;
- 4) доручення органу (устаови).

Виходячи з аналізу даної статті можна зробити висновок, що незалежно від того, яким документом буде посвідчуватися повноваження адвоката в суді, між адвокатом і клієнтом повинен бути укладений договір про надання правової допомоги. Необхідно звернути увагу на значну позитивність даної норми, оскільки до цього часу (до 15 серпня 2012 року, тобто до набрання чинності Законом) на законодавчому рівні не передбачалася така необхідність.

Отже, можна дійти висновку, що єдиною підставою для здійснення адвокатської діяльності є договір про надання правової допомоги, в той час як документами, що посвідчують повноваження адвоката, крім вказаного договору є і довіреність, і ордер, і доручення органу.

Так, одним із документів, що може посвідчувати повноваження адвоката в якості представника в суді може бути довіреність. Відповідно до ст. 42 ЦПК довіреність фізичної особи має бути посвідчена нотаріально або в інший визначений законом спосіб.

Про певний недолік довіреності вказує Д. Дрейзіна, яка зазначає, що «порівнюючи поняття довіреності та інститут представництва, можна зробити висновок, що довіреність не породжує обов'язків між клієнтом та довіреною особою, а відображає довірительні стосунки між особами» [7].

Іншим документом, що посвідчує повноваження адвоката як представника в цивільному процесі є ордер. Відповідно до положень ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», ордер – письмовий документ, що у випадках, встановлених цим Законом та іншими законами України, посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги.

Волошин В. В. у своїй статті звертає увагу на такі функції ордеру, які можна розглядати як переваги ордеру, а саме:

- спрощення доступу адвоката до ведення справ;
- економія часу адвоката та клієнта;
- збереження адвокатської таємниці;
- економія коштів адвоката;
- підвищення авторитету та поваги до статусу адвоката [5].

Крім позитивних рис адвокатський ордер має і свої недоліки. В процесуальному законодавстві передбачений порядок, за яким адвокату для підтвердження своїх повноважень, крім ордеру необхідно подати й витяг договору про надання правової допомоги. Тобто ордер можна розцінювати лише як доказ того, що між клієнтом і адвокатом досягнуто домовленостей щодо надання правової допомоги на основі вказаного договору. До недоліків ордеру можна віднести й те, що в ньому не зазначається обсяг повноважень адвоката як представника особи, хоча в юридичній літературі наявні твердження науковців, які вказують на таку можливість.

Ще одним документом, що посвідчує повноваження адвоката на ведення справ особи в суді є сам договір про надання правової допомоги.

Традиційно адвокати беруть участь в цивільному процесі на підставі договірної представництва, в основі якого лежить договір. На підставі договору про надання правової допомоги між адвокатом і клієнтом, адвокат виконує свої обов'язки на договірних засадах, представляє інтереси клієнта та надає правову допомогу. Виходячи з цього, оформлення ордеру адвокатом, який працює індивідуально або в адвокатському бюро, стає аналогічним, оскільки у цих випадках адвокат фактично має видати ордер сам собі.

Разом із тим договір про надання правової допомоги є різновидом договору доручення. Стаття 1007 ЦК України передбачає обов'язок довірителя видати повіреному довіреність на вчинення юридичних дій, передбачених договором доручення. Отже, клієнт у необхідних випадках має надавати довіреність і саме на її підставі, а не на підставі ордеру, має діяти адвокат.

У цьому аспекті варто зазначити, що договір про надання правової допомоги є документом, який не лише посвідчує повноваження адвоката в суді. ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» безпосередньо визначає договір про надання правової допомоги як домовленість, за якою одна сторона – адвокат – зобов'язується здійснити захист, представництво або надати інші види правової допомоги другій стороні – клієнту, а клієнт зобов'язується оплатити надання правової допомоги та фактичні витрати, необхідні для виконання такого договору. Цим же законом визначаються форм і зміст такого договору, загальні вимоги до його складання.

За загальним правилом, такий договір укладається у письмовій формі, проте, у деяких випадках він може укладатися й усно. Наприклад, у разі:

- 1) надання усних і письмових консультацій, роз'яснень із правових питань;
- 2) якщо клієнт невідкладно потребує правової допомоги, а укладання письмового договору за даних обставин є неможливим – з подальшим укладанням договору в письмовій формі протягом трьох днів, а якщо для цього існують об'єктивні перешкоди – у найближчий можливий строк.

Отже, проаналізувавши передбачені цивільним процесуальним законодавством документи, що можуть посвідчити повноваження адвоката у якості представника особи, яка бере участь у справі, можна дійти до висновку, що кожен із них має як позитивні, так і негативні риси. На нашу думку, одним із основних позитивних аспектів ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» є закріплення ст. 26 положення, за яким будь-яка адвокатська діяльність повинна здійснювати лише на підставі договору про правову допомогу. Даний договір, у випадку якщо ні клієнт, ні адвокат не ставлять собі за мету дотримання адвокатської таємниці, що може міститися в умовах такого договору, повинен бути основним і єдиним документом, що посвідчує повноваження адвоката як представника особи в суді. Якщо ж в договорі містяться умови про обставини, що становлять адвокатську таємницю, то такий договір може бути лише підставою надання правової допомоги, а документом,

що посвідчує його повноваження в суді може бути або ордер, або ж довіреність, які видаються на підставі укладеного між адвокатом і клієнтом договору.

## **2.2. Процесуальний статус адвоката при розгляді справи в суді першої інстанції**

Об'єктивність і справедливість судового рішення, вчасний та швидкий розгляд цивільної справи значно залежать від її підготовки до судового розгляду. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 5 березня 1977 р. № 1 «Про підготовку цивільних справ до судового розгляду» визначає підготовку справи до судового розгляду як важливу самостійну стадію цивільного процесу, метою якої є забезпечення правильного і своєчасного вирішення цивільних справ. Підготовка будь-якої цивільної справи до судового розгляду, незалежно від її складності, є обов'язковим елементом провадження і повинна бути проведена в строки, зазначені в ст. 146 ЦПК.

Реалізуючи надані законодавством повноваження, адвокати надають допомогу зацікавленим особам у зверненні до суду за захистом їх цивільних прав. Для цього використовуються цивільні процесуальні засоби у формі позовної заяви, якщо місце має позовне провадження, а при наказовому чи окремому провадженні – у формі заяви.

До моменту подачі позовної заяви до суду адвокат виконує важливу допроцесуальну роботу стосовно вивчення матеріалів справи і написання власне позовної заяви. П. 7 ст. 20 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» зазначає, що адвокат має право збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їх копії тощо.

Попереднє ознайомлення і вивчення матеріалів справи є доволі важливим моментом, так, як надає можливість адвокату визначити правову природу позову, його елементи і наявності потрібних підстав для реалізації права на подання позову, визначити склад сторін та інших учасників процесу, встановити предмет доказування, дослідити докази для підтвердження позовних вимог.

Кожен позов має три основні елементи: предмет, підставу та зміст.

Предмет позову визначається матеріально-правовою вимогою позивача до відповідача, стосовно якої суд має винести рішення. Дана вимога повинна мати правовий характер – бути врегульованою положеннями матеріального права, а також бути підвідомчою суду.

Під час розгляду та вирішення цивільної справи позивач може змінити предмет позову – звернувшись до суду з однією вимогою, в процесі розгляду справи замінити дану вимогу іншою. Таке право позивача є покликане забезпечувати швидкість і оперативність розгляду і вирішення справи по суті. Однак існує застереження: змінити предмет позову можна лише під час розгляду справи по суті і тільки в межах спірних правовідносин. Якщо ж нова вимога позивача виходить за межі спірних правовідносин, позивач зобов'язаний пред'явити новий позов.

Підставою позову являються обставини, якими адвокат обґрунтовує вимоги свого клієнта. Такими обставинами є лише юридичні факти, які тягнуть за собою певні правові наслідки, що полягають у виникненні, зміні чи припиненні правовідносин. Саме через це підставою позову не можуть бути обставини, що є доказами у справі, оскільки з ними закон не пов'язує виникнення, зміну або припинення прав чи обов'язків – вони лише підтверджують наявність чи відсутність юридичних фактів, які входять у підставу позову.

Встановлення змісту позову як процесуальної вимоги позивача, зверненої до суду, стосовно здійснення конкретних дій має важливе практичне значення, оскільки саме зміст позову дає можливість визначити підвідомчість справи



конкретному суду. Окрім цього він допомагає встановити межі вивчення справи під час судового засідання і постановити конкретне, повне і об'єктивне рішення що є підставою для скорого і правильного відновлення порушеного, невизнаного або оспорюваного права.

Всі три елементи позову тісно взаємопов'язані. Юридичні факти, які є підтвердженням суб'єктивного матеріального права і підставою позову, визначають юридичну природу тих матеріальних вимог, що складають предмет позову. В той же час матеріальна вимога встановлює процесуальну форму захисту – зміст позову.

Також на стадії підготовки адвокатом складається позовна вимоги, яка повинна відповідати вимогам цивільно-процесуального законодавства. Суддя, який отримав на розгляд заяву з додатками, вирішує питання про її прийняття або відмову у прийнятті. Остання оформляється вмотивованою ухвалою, яка, в свою чергу, може бути оскаржена. Якщо ж позовна заява прийнята судом до розгляду, то мають місце цивільні процесуальні правовідносини, у яких бере участь адвокат, котрий набуває прав і обов'язків процесуального представника.

Підготовка цивільної справи до судового розгляду, основна мета якої полягає у забезпеченні своєчасного та об'єктивного вирішення справи, покладена на суддю. Процесуальні дії учасників справи і їх адвокатів здійснюються, зазвичай, на вимогу судді. Також процесуальні дії стосовно підготовки цивільної справи до судового розгляду, спрямовані на визначення характеру спірних правовідносин, обставин, що підлягають встановленню, на отримання доказів, на встановлення кола осіб, що братимуть участь у справі тощо, можуть здійснюватися і за ініціативою адвокатів.

На етапі підготовки справи до судового розгляду одним з обов'язків адвоката є чітке визначення предмету доказування, що означає додати всьому процесу збирання, дослідження й оцінки доказів необхідний напрямок. Для того, щоб правильно встановити предмет доказування, потрібно визначити характер правовідносин сторін і законодавство, яким слід керуватися при розгляді спору. Без визначення обставин, які є предметом доказування, не

можливо правильно встановити і характер правовідносин сторін і відповідну до застосування норму матеріального права. Дані завдання повинні виконуватися адвокатом одночасно.

Адвокат має право заявляти судді клопотання про витребування доказів від осіб, які відхилили вимогу адвоката про їх добровільну видачу, про забезпечення доказів і позову, про зміну умов його забезпечення або скасування.

Адвокат, клієнт якого у справі має статус відповідача, має право використовувати загальні процесуальні засоби захисту, передбачені статтями ЦПК, а також спеціально-процесуальні засоби – заперечення проти позову і зустрічний позов. Заперечення проти позову подаються суду у письмовій формі за ініціативою відповідача і на вимогу судді. Пред'явити зустрічний позов бути адвокат може не пізніше як за три дні до судового засідання.

Також на стадії підготовки справи до судового розгляду адвокат може заявляти суду клопотання про призначення експертизи, проведення огляду на місці, об'єднання і роз'єднання позовів та вирішення інших питань для забезпечення швидкого і об'єктивного вирішення справи.

Метою стадії судового розгляду є повне, всебічне, об'єктивне встановлення фактичних обставин справи під час судового засідання, з'ясування реальних взаємовідносин між сторонами та іншими учасниками справи, їх прав і обов'язків, а також постановлення законних та об'єктивних рішень на підставі дотримання матеріального і процесуального законодавства.

Під час підготовчої частини судового засідання адвокат має право з'ясувати можливість розглянути справу в даному судовому засіданні, при даному судді і учасниках процесу, бути обізнаним із складом суду, а також із прізвищами прокурора, експерта, перекладача, секретаря судового засідання і заявляти їм відвід за наявності достатніх для цього підстав. Також адвокат повинен надати клієнту інформацію про його права, порядок їх реалізації, обов'язки та спосіб їх виконання та правові наслідки зазначених дій.

Адвокат позивача має право подавати заяви про зміну предмета або підстав позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог, про відмову від позову; адвокат відповідача – про визнання позову повністю чи частково. Також представники сторін можуть укласти мирову угоду.

При наданні учасниками засідання пояснень суду про обставини справи адвокат може ставити їм уточнюючі запитання, висловлювати свої міркування стосовно питань, які виникають під час провадження.

Процес доказування є одним із найважливіших під час розгляду справи у суді. Для належного обґрунтування позовних вимог адвокату слід зібрати докази, попередньо їх систематизувавши і визначитися, у яких напрямках вони можуть бути використані. Отже, збиранню доказів повинен передувати цілий етап попередньої роботи, що має свої особливості стосовно до діяльності адвоката. Якщо ж можливості щодо збирання доказів немає, адвокат повинен клопотатися перед судом про їхнє витребування. Отже, система доказування як діяльність адвоката в цивільному процесі розглядається як сукупність двох груп елементів, перша з яких складає підготовчу стадію доказування, а друга - власне його здійснення.

Суд, після закінчення дослідження матеріалів справи, переходить до судових дебатів, якими власне і завершується розгляд справи по суті. Дебати складаються з виступів сторін та їхніх представників, в даному випадку адвокатів. Починаючи виступ, адвокат повинен зазначити фактичні обставини, що передували виникненню спору. У цій же частині виступу, визначивши остаточну позицію, адвокат повинен показати співвідношення її з доказами, дослідженими у суді, показавши їх об'єктивність, обґрунтованість та переконливість. Також не варто аналізувати тільки ту частину доказів, що підтверджує позицію його клієнта, і залишати без уваги докази, що спростовують її. Досить важливо показати, чому ті або інші докази не повинні бути прийняті судом, у чому полягає їх невірогідність і чим вони спростовуються.

Адвокат у своєму виступі під час судових дебат повинен дати правову оцінку виниклого спору, вказати на ті правові приписи, якими слід керуватися при вирішенні даного спору. У цій частині виступу адвокату варто буде не тільки вказати на відповідну норму, але й звернутися до пояснення закону з використанням оглядів, узагальнень судової практики розгляду окремих категорій справ. Окрім виключно правової спрямованості промова адвоката повинна включати моральні, соціальні аспекти.

Промова адвоката та його дії повинні вказувати на шанобливе ставлення до закону і суду. Про це має свідчити зміст промови, форма її вимови, манера поведіння адвоката. Чіткий виклад дійсних обставин справи, об'єктивна та точна оцінка доказів, влучний правовий аналіз із шанобливим тоном і стриманою манерою повинні бути властиві кожному адвокату.

Адвокату варто зауважити, що найважливішим процесуальним документом під час цивільного провадження є протокол судового засідання. Будь-яке рішення не може бути визнане як обґрунтоване, якщо в протоколі судового засідання чітко не відображено весь хід судового розгляду. Саме тому під час судового засідання адвокат повинен зауважувати, щоб у протоколі точно й об'єктивно відображався весь хід судового розгляду. Адвокат має право заявляти клопотання про занесення до протоколу обставин, що він вважає істотними для справи. Однією із складових процесуально-правового становища представника є повноваження, що покликані забезпечувати його діяльність, спрямовану на виправлення допущених у протоколі судового засідання і в рішенні суду неточностей або неповноти.

Нарешті, адвокат може отримати від суду роз'яснення стосовно змісту винесеного рішення та про строки і порядок його оскарження, а при відсутності адвоката під час судового засідання – отримати його копію.

Таким чином, адвокат, під час розгляду справи в суді першої інстанції має ті права, якими наділений його клієнт згідно цивільного процесуального кодексу України. Окрім цього, в договорі про надання правової допомоги

можуть бути зазначені застереження, тобто дії, які адвокат не має право вчиняти або певні додаткові повноваження, якими він наділяється.

### **2.3. Процесуальний статус адвоката при розгляді справи в суді апеляційної та касаційної інстанцій**

Суть апеляційного оскарження полягає в повторному розгляді й постановленні іншого рішення у справі судом апеляційної інстанції. Апеляційне оскарження є процесуальною гарантією захисту прав і інтересів сторін, інших учасників справи, зміцнення законності та належного виконання завдань цивільного судочинства. Під час даного виду провадження оскарження судових актів і перевірка судом апеляційної інстанції їх законності й обґрунтованості шляхом повторного розгляду справи з можливістю встановлювати нові факти, досліджувати нові докази, а також докази, які досліджувалися судом першої інстанції з порушенням встановленого порядку.

Апеляційне провадження має велике значення, оскільки воно є одним із засобів забезпечення однакового застосування судами законодавства при вирішенні цивільних справ. Розгляд справ в апеляційній інстанції надає можливість виправляти помилки судів першої інстанції, забезпечуючи правильний та однаковий підхід до норм матеріального і процесуального права.

Окрім цього такий розгляд має превентивний характер – попереджує порушення норм права громадянами, організаціями, посадовими і службовими особами.

На даному етапі перед адвокатом постає питання - чи має він право на самостійне оскарження рішень суду у справах, у яких він брав участь? Відповідно до ст. 44 ЦПК України представник, який має повноваження на ведення справи в суді, може вчиняти від імені особи, яку він представляє, усі процесуальні дії, що їх має право вчиняти ця особа.

Тому апеляційна скарга, подана адвокатом, додатком повинанна мати довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження останнього, якщо в справі немає такого документа.

За правилами ст. 294 ЦПК України адвокат подає апеляційну скаргу через суд першої інстанції, який розглядав справу та ухвалював рішення. Даний порядок зменшує строки їх розгляду, тому що надає можливість судді негайно вчинити процесуальні дії, необхідні для прийняття до провадження або відхилення апеляційної скарги. При надходженні апеляційної скарги безпосередньо до суду апеляційної інстанції дані процесуальні документи направляються до суду, який ухвалив рішення.

Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом десяти днів з дня його проголошення. Особи, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні під час проголошення судового рішення, можуть подати апеляційну скаргу протягом десяти днів з дня отримання копії цього рішення.

Апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції подається протягом п'яти днів з дня її проголошення. У разі якщо ухвалу було постановлено без участі особи, яка її оскаржує, апеляційна скарга подається протягом п'яти днів з дня отримання копії ухвали.

При складанні апеляційної скарги адвокат має керуватися вимогами, встановленими кодексом для апеляційної заяви.

Згідно ст. 295 ЦПК апеляційна скарга подається у письмовій формі. В апеляційній скарзі мають бути зазначені:

- 1) найменування суду, до якого подається скарга;
- 2) ім'я (найменування) особи, яка подає скаргу, її місце проживання або місцезнаходження;
- 3) ім'я (найменування) осіб, які беруть участь у справі, їх місце проживання або місцезнаходження;
- 4) рішення або ухвала, що оскаржуються;
- 5) в чому полягає незаконність і (або) необґрунтованість рішення або ухвали (неповнота встановлення обставин, які мають значення для справи, та (або) неправильність установлення обставин, які мають значення для справи, внаслідок необґрунтованої відмови у прийнятті доказів, неправильного їх дослідження чи оцінки, неподання доказів з поважних причин та (або) неправильне визначення відповідно до встановлених судом обставин правовідносин);
- 6) нові обставини, що підлягають встановленню, докази, які підлягають дослідженню чи оцінці, обґрунтування поважності причин неподання доказів до суду першої інстанції, заперечення проти доказів, використаних судом першої інстанції;
- 7) клопотання особи, яка подала скаргу;
- 8) перелік документів та інших матеріалів, що додаються.

Апеляційна скарга підписується особою, яка її подає, або представником такої особи. До апеляційної скарги, поданої представником, має бути додана довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника, якщо ці документи раніше не подавалися. До апеляційної скарги додаються копії скарги та доданих письмових матеріалів відповідно до кількості осіб, які беруть участь у справі.

Апеляційна скарга підписується особою, яка її подає, або її представником.

При прийнятті судом скарги виникають процесуально-правові наслідки – учасники справи стають суб'єктами цивільно-процесуальних правовідносин в апеляційному провадженні і мають право здійснювати процесуальні права й обов'язки, визначені для них кодексом. Такі особи можуть у встановлений судом строк надати пояснення або заперечення на апеляційну скаргу. Дані пояснення і заперечення мають відповідати процесуальною формою і змістом вимогам, які встановлені для апеляційної скарги.

Складання пояснення на скаргу має таке ж значення, як і складання власне скарги. В даному випадку адвокат повинен виявити відмінне знання обставин справи, чинного законодавства, логічно викласти свою позицію у даній справі. Адвокат, який може припуститися хоча б незначної недобросовісності, наприклад поврзнево вивчити матеріали справи, не надасть клієнту належної допомоги.

В залежності від характеру помилки, яка допущена судом першої інстанції, адвокат може в апеляційній скарзі вимагати її усунення через зміну рішення або постановлення нового. Вимога про це виникає в тому випадку, якщо відсутня потреба збирати або додатково перевіряти докази, а обставини справи повно і правильно досліджені судом першої інстанції, проте допущено помилку в застосуванні норм матеріального права.

Якщо у апеляційній скарзі були виявлені недоліки, то вона залишається без руху згідно ухвали судді. Про це повідомляється адвокат і йому пропонується у визначений строк усунути недоліки.

Ще одним цивільним процесуальним засобом реалізації права на оскарження є заява співучасників і третіх осіб щодо приєднання до апеляційної скарги. Така заява подається у письмовій формі, складається у довільному змісті і державним митомсудовим збором не оплачується.

Адвокат, який подав апеляційну скаргу, має право відмовитися від неї при наявності у нього повноваження від довірителя.

Встановлений законодавством порядок апеляційної перевірки рішень суду першої інстанції забезпечує учасникам справи та їх представникам можливість



брати активну участь в розгляді судом апеляційної інстанції справи. Позивач або його адвокат можуть відмовитися від позову або укласти мирову угоду. Повноваження адвокатів на виконання вказаних процесуальних дій мають бути спеціально передбачені у дорученні.

Касаційне провадження полягає у можливості оскарження рішень, ухвал, постановлених судом першої інстанції у зв'язку з порушенням матеріального чи процесуального закону, які не були оскаржені в апеляційному порядку, а також рішення і ухвали суду апеляційної інстанції. Основна функція касаційної інстанції полягає у перевірці законності вирішених справ, в яких суд апеляційної інстанції не усунув істотні порушення закону або сам їх допустив, та забезпечення однакового застосування закону. Судом касаційної інстанції зараз є Верховний суд України.

Суб'єктами права касаційного оскарження є сторони та учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, у випадку якщо суд вирішив питання стосовно їх прав та обов'язків та постановив рішення або ухвалу.

Право касаційного оскарження обмежене об'єктом оскарження, яким є рішення та ухвали, постановлені судом першої інстанції у зв'язку з порушенням ними матеріального чи процесуального права, які не були оскаржені в апеляційному порядку, а також рішення та ухвали, постановлені судом апеляційної інстанції.

Касаційна скарга може бути подана протягом двадцяти днів з дня набрання законної сили рішенням (ухвалою) апеляційного суду. У разі пропусчення даного строку з причин, визнаних поважними, суддя касаційної інстанції за заявою особи, яка подала скаргу, може поновити цей строк.

Процесуальним законом регламентовані не тільки строки, але й порядок подачі касаційної скарги. Касаційна скарга подається у письмовій формі та в ній зазначається:

- 1) найменування суду, до якого подається скарга;
- 2) ім'я (найменування) особи, яка подає скаргу, її місце проживання або місцезнаходження;

- 3) ім'я (найменування) осіб, які беруть участь у справі, їх місце проживання або місцезнаходження;
- 4) рішення (ухвала), що оскаржується;
- 5) в чому полягає неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права;
- 6) клопотання особи, яка подає скаргу;
- 7) перелік письмових матеріалів, що додаються до скарги.

Касаційна скарга підписується особою, яка подає скаргу, або її представником. До скарги, поданої представником, повинна бути додана довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника, а також копії скарги та доданих до неї матеріалів відповідно до кількості осіб, які беруть участь у справі, а також копії оскаржуваних рішень (ухвал) судів першої та апеляційної інстанцій. Порядок подання касаційної скарги полягає у тому, що скарга подається безпосередньо до суду касаційної інстанції, де вона реєструється в порядку, встановленому цивільно-процесуальним кодексом, та не пізніше наступного дня передається судді-доповідачу.

Якщо касаційна скарга не відповідає зазначеним в законодавстві вимогам чи не оплачена судовим збором, то суддя постановляє ухвалу про залишення її без розгляду, про що сповіщає касатора і надає йому строк для виправлення недоліків. Якщо адвокат у встановлений строк виконає всі перераховані в ст. 326 ЦПК України вимоги, то касаційна скарга вважається поданою в день первісного її пред'явлення до суду. Інакше скарга вважається неподаною і повертається заявнику, про що суддя виносить мотивовану ухвалу.

Отже, під час апеляційного та касаційного проваджень, адвокат, так само, як і під час розгляду справи в суді першої інстанції наділений тими самим повноваженнями, що і його клієнт згідно цивільного процесуального законодавства. Зокрема, він має право подавати апеляційну, касаційну скаргу, однак лише, додаючи при цьому документи, що посвідчують його права як представника. Адвокат зобов'язаний досконало ознайомитися та вивчити

матеріали справи, щоб належним чином обґрунтувати апеляційні/касаційні вимоги та чітко вказати на порушення суду першої інстанції.

#### **2.4. Процесуальний статус адвоката на стадії виконання рішення суду**

Правовий статус адвоката на стадії виконання рішення суду визначається Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та «Про виконавче провадження»

Повноваження представника на стадії виконавчого провадження згідно із Законом «Про виконавче провадження» мають бути підтверджені довіреністю, виданою і оформленою згідно вимог вищевказаного закону. Обсяг таких повноважень залежить від сторони, яку представляє адвокат та визначається змістом договору між ним та клієнтом [16]. На підставі ст. 16 ЗУ «Про виконавче провадження» адвокат, як представник на стадії виконання, має право вчиняти всі процесуальні дії від імені особи, яку він представляє, окрім випадків, коли особа, яка має статус боржника, зобов'язана згідно з рішенням суду вчинити певні дії особисто.

Адвокат як представник сторони має право подати до відповідного відділу Державної виконавчої служби України заяву про примусове виконання рішення на підставі виконавчого документа, і тим самим порушити процес виконання рішення. Факт, що адвокат порушує процес про примусове виконання рішення, бере участь на цій стадії процесу, не виключає можливості сторони самостійно виступити у виконавчому провадженні, що є однією з особливостей процесуального представництва.

Від активної позиції адвоката вже у підготовчій частині виконавчого провадження залежить своєчасність вчинення щодо виконання судового рішення.

Звичайно, виконання судових рішень майнового характеру залежить, передусім, від своєчасного його забезпечення [14]. Адвокат зобов'язаний потурбуватись про забезпечення виконання рішення щодо майнових стягнень, своєчасно реагувати на необхідність опису майна боржника і накладення на нього арешту, звільнення від останнього, виключення майна з опису. В інтересах клієнта адвокат може запропонувати можливі заходи щодо реалізації прийнятого рішення, попередити сторони про можливі наслідки вчинення чи невчинення тих чи інших дії, а також заявляти клопотання, відводи державному виконавцеві.

Боржникові доцільно роз'яснювати переваги добровільного виконання рішення, що набрало законної сили, неминучість примусового виконання, попереджати про можливість настання негативних наслідків для нього в разі ухилення від виконання. В інтересах свого клієнта адвокат може бути присутній на проведенні виконавчих дій, отримувати від державних виконавців необхідні відомості, пов'язані з виконанням.

Адвокат як особа, яка володіє спеціальними знаннями в галузі права, при встановленні факту відчуження майна боржником, має перевірити законність правочину, а в разі підозри про його фіктивність ставити перед повноваженими особами питання про пред'явлення позову щодо визнання правочину недійсним [21].

Адвокат повинен інформувати сторону, яку він представляє про можливість укладення мирової угоди, що є особливо ефективним способом виконання судового рішення у провадженнях про звернення стягнення на майно та про його поділ.

Також адвокат повинен роз'яснити стягувачеві наслідки відмови від примусового виконання, зменшення розміру стягнення, відкликання виконавчого документа, а боржникові – право звернення до суду з приводу відстрочки або розстрочки виконання, зміни способу і порядку виконання в разі наявності обставин, що ускладнюють або унеможливають виконання ним рішень

Необхідність участі адвоката на завершальній стадії процесу захисту цивільних прав обумовлена, головним чином, складністю законодавства, що регулює правовідносини, які виникають при реалізації прав, поновлених судовим актом, а також значимістю повноти надання юридичної допомоги фізичним і юридичним особам.

## **ВИСНОВКИ**

В курсовій роботі зроблено теоретичне узагальне основних аспектів правового статусу адвоката як представника в цивільному процесі. Основні висновки курсової роботи полягають в наступному:

1. Основною процесуальною функцією, яка покладається на адвоката в цивільному процесі, є функція представництва, метою якої є не тільки забезпечення реалізації прав його клієнтів, а й захист їхніх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.

2. Особливість правового статусу адвоката в цивільному процесі полягає в тому, що він, крім прав та обов'язків, які закріплюються за ним цивільним процесуальним законодавством, володіє також комплексом професійних прав, обов'язків і гарантій, що передбачені, зокрема, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правилами адвокатської

етики. Наявність такої професійної складової в процесуальному статусі адвоката в цивільному судочинстві, на нашу думку, є тією основною рисою, що відрізняє його від інших осіб, які можуть бути представниками в суді.

3. Адвокат у цивільному судочинстві займає самостійне процесуальне становище, яке характеризується ознаками відносної самостійності, оскільки, з одного боку, він наділений правом самостійно обирати способи та засоби надання правової допомоги своєму клієнтові, а з іншого – такі способи та засоби повинні бути основані на законі. Крім цього, адвокат повинен урахувати й дію принципу домінантності інтересів клієнта, але водночас не забувати й про те, що закон і моральність у його професійній діяльності є вищими, ніж воля його клієнта. Крім цього, адвокат-представник у цивільному процесі володіє власним процесуальним інтересом, який, хоча й не є матеріально-правовим і відрізняється від інтересу сторін і третіх осіб (заявників та заінтересованих осіб), усе ж таки повинен розглядатися як юридичний інтерес, що спрямований на отримання позитивного результату справи для особи, яку він представляє.

4. Проаналізувавши передбачені цивільним процесуальним законодавством документи, що можуть посвідчити повноваження адвоката у якості представника особи, яка бере участь у справі, ми дійшли висновку, що кожен із них має як позитивні, так і негативні риси. На нашу думку, одним із основних позитивних аспектів ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» є закріплення ст. 26 положення, за яким будь-яка адвокатська діяльність повинна здійснювати лише на підставі договору про правову допомогу. Даний договір, у випадку якщо ні клієнт, ні адвокат не ставлять собі за мету дотримання адвокатської таємниці, що може міститися в умовах такого договору, повинен бути основним і єдиним документом, що посвідчує повноваження адвоката як представника особи в суді. Якщо ж в договорі містяться умови про обставини, що становлять адвокатську таємницю, то такий договір може бути лише підставою надання правової допомоги, а документом, що посвідчує його

повноваження в суді може бути або ордер, або ж довіреність, які видаються на підставі укладеного між адвокатом і клієнтом договору.

5. Адвокат, під час розгляду справи в суді першої інстанції має ті права, якими наділений його клієнт згідно цивільного процесуального кодексу України. Окрім цього, в договорі про надання правової допомоги можуть бути зазначені застереження, тобто дії, які адвокат не має право вчиняти або певні додаткові повноваження, якими він наділяється.

6. Під час апеляційного та касаційного проваджень, адвокат, так само, як і під час розгляду справи в суді першої інстанції наділений тими самим повноваженнями, що і його клієнт згідно цивільного процесуального законодавства. Зокрема, він має право подавати апеляційну, касаційну скаргу, однак лише, додаючи при цьому документи, що посвідчують його права як представника. Адвокат зобов'язаний досконало ознайомитися та вивчити матеріали справи, щоб належним чином обґрунтувати апеляційні/касаційні вимоги та чітко вказати на порушення суду першої інстанції.

7. Необхідність участі адвоката на завершальній стадії процесу захисту цивільних прав обумовлена, головним чином, складністю законодавства, що регулює правовідносини, які виникають при реалізації прав, поновлених судовим актом, а також значимістю повноти надання юридичної допомоги фізичним і юридичним особам.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Антимонов Б. С., Герзон С. П. Адвокат у радянському цивільному процесі. – М.: Держюрвидаництво, 1954. – 3с.
2. Бичкова С.С. Окремі аспекти участі адвоката у цивільному процесі України / С.С. Бичкова, Г.В. Чурпіта // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2014. – № 9. – С. 116–122. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nbuv.gov.ua/>
3. Варфоломеєва Т. В., Русанов Б. В. Радянська адвокатура: завдання форми діяльності. – К.:Вища школа, 1983. – 22 с.
4. Ватман Д. П., Елізаров В. А. Адвокат в цивільному процесі. – М.: Юрид.лит., 1969. – 3 с
5. Волошин В. В Насущні проблеми адвоката. Ордер адвоката України [Електронний ресурс] / В. В. Волошин // Часопис Академії адвокатури України. – 2011. – 4 (13)



6. Гончарова Н.Н. Формування і реалізація адвокатом правової позиції у цивільному праві : автореф. дис. канд. юрид. наук / Н.Н. Гончарова. – М., 2008. – 28 с, с. 15
7. Дрейзіна Д. В. Деякі питання участі адвоката в цивільному процесі [Електронний ресурс] / Д. В. Дрейзіна // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління і права. – 2002. – №2
8. Івакін В.Н. Участь адвоката у цивільних справах в суді загальної юрисдикції і арбітражному суді: питання теорії / В.Н. Івакін // 2006. – № 2. – С. 340–373., с. 366
9. Кирилових А.А. Адвокатська діяльність: юридична допомога через правову послугу / А.А. Кирилових // Юрист. – 2008. – № 8. – С. 58–62., с. 59
10. Кожевников А.В. Адвокат – предстваник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача в радянському кримінальному процесі : автореф. дис. канд. юрид. наук // А.В. Кожевников. – С., 1974. – 25 с., с. 10
11. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 5 березня 1977 р. № 1 «Про підготовку цивільних справ до судового розгляду»
12. Правила адвокатської етики, затверджені Установчим з'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vkdkka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>.
13. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 р. № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 17
14. Про виконавче провадження : Щакону України від 02 червня 2016 р. № 1404-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. – № 30. – ст.542
15. Святоцький О. Д. , Михеєнко М. М. Адвокатура України: Навч. Посібник для студентів юрид. Вищих навчальних закладів і фак. – К., 1997. – С. 133
16. Святоцький О. Д., Михеєнко М. М. Адвокатура України: Навч. Посібник для студентів юрид. вищих навч. закладів і фак. – К.: ІнЮре, 1997. – 124 с.

17. Тарло Є. Г. Проблеми професійного представництва :. дис. докт. юрид. наук // Є. Г. Тарло. – М., 2004. – 460 с., с. 160
18. Тацій Л.В. Юридична природа адвокатури в системі захисту прав і свобод людини і громадянина : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.В. Тацій. – Х., 2008. – 20 с., с. 7
19. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2004. – № 40-41, 42. – ст.492
20. Штефан Й. М. Цивільний процес: Підручник для юрид. Спеціальностей вищих закладів освіти: – К., 1997. – С. 159 – 160
21. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України : [підручник для студ. юрид. спец. вищих навч. закл.] / М.Й. Штефан. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2005. – 624 с., с. 156