



Проект 348
оприлюднено
«06» 07 2018 р.

СУМСЬКА МІСЬКА РАДА
VII СКЛИКАННЯ СЕСІЯ
РІШЕННЯ

від _____ 2018 року № 99 -МР
м. Суми

Про звернення до Верховної Ради України щодо внесення змін до Конституції України в частині надання права органам місцевого самоврядування здійснювати представництво в судах

З метою забезпечення доступу до правосуддя та дотримання прав органів місцевого самоврядування при розгляді справ у судах, керуючись статтею 25 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», **Сумська міська рада**

ВИРІШИЛА:

1. Звернутися до Верховної Ради України щодо внесення змін до Конституції України в частині надання права органам місцевого самоврядування здійснювати представництво в судах (звернення додається).
2. Відділу з організації діяльності ради Сумської міської ради (Божко Н.Г.) направити дане рішення Верховній Раді України.
3. Організацію виконання даного рішення покласти на секретаря Сумської міської ради Баранова А.В.

Сумський міський голова

О.М. Лисенко

Виконавець: Чайченко О.В.

_____ 05.07.2018

Ініціатор розгляду питання – Сумський міський голова Лисенко О.М.
Проект рішення підготовлено правовим управлінням Сумської міської ради.
Доповідач на сесії міської ради Чайченко О.В.

Додаток

до рішення Сумської міської ради
«Про звернення до Верховної Ради
України щодо внесення змін до
Конституції України в частині надання
права органам місцевого самоврядування
здійснювати представництво в судах»
від № -МР

Голові Верховної Ради України
Парубію А.В.
01008, м. Київ, вул. М. Грушевського, 5

ЗВЕРНЕННЯ

**щодо внесення змін до Конституції України в частині надання права
органам місцевого самоврядування здійснювати представництво в судах**

02 червня 2016 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» № 1401-VIII, яким по суті запроваджується монополія на представництво в судах. Так, згідно з ч. 4 ст. 131-2 Конституції України, виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Слід підкреслити, що дане звернення не стосується виду діяльності адвоката щодо захисту особи від кримінального обвинувачення.

Монополія на судове представництво у цивільних, господарських та адміністративних справах запроваджується у кілька етапів:

- у Верховному Суді й судах касаційної інстанції – з 1 січня 2017 року;
- у судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року;
- в судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року;
- представництво органів державної влади та місцевого самоврядування в судах винятково адвокатами – з 1 січня 2020 року.

Отже, з 1 січня 2020 року органи місцевого самоврядування будуть позбавлені можливості здійснювати самопредставництво у судах та змушені звертатися за адвокатською допомогою для здійснення представництва та захисту своїх інтересів у судах.

З 01 січня 2020 року єдиною країною у світі, де монополія адвокатів на представництво інших осіб у суді закріплена на рівні Конституції, буде Україна.

Вважаємо, що заборона самопредставництва рад та їх виконавчих органів в особі посадових осіб, які перебувають із ними в трудових відносинах, обмежить територіальні громади на доступ до правосуддя.

Монополія адвокатури в суді має ряд суттєвих недоліків, які проявляються в наступному.

Відповідно до статті 22 Конституції України конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

Однак, нова редакція ст. 59 Основного Закону передбачає, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав.

У даному випадку відбулася зміна назви об'єкта права з правової допомоги на правничу і додається ознака професійності. І це уточнення означає звуження - фактично скасовується одне право і впроваджується інше, звужене за обсягом. У свою чергу, це не допускається статтею 22 Конституції України.

Зазначена позиція підтверджується і рішенням Конституційного Суду України № 8-рп/2005 від 11.10.2005 де зазначено, що звуження змісту існуючих прав і свобод - це зменшення ознак змістовних характеристик можливостей громадянина. Звуження обсягу існуючих прав і свобод – це зменшення кола суб'єктів, розміру території, часу, розміру або кількості благ чи будь-яких кількісно вимірюваних показників використання прав і свобод.

З огляду на положення абз. 2 пп. 11 п. 161 Перехідних положень Конституції України з 01.01.2020 представництво органів державної влади та місцевого самоврядування в судах здійснюватиметься виключно прокурорами або адвокатами.

Слід констатувати, що українська адвокатура знаходиться на такому рівні розвитку, який не дозволяє гарантувати надання якісних правових послуг. На сьогодні ситуація складається наступним чином: є юрисконсульт - посадова особа органу місцевого самоврядування, яка успішно працює на посаді вісім років, знайома з тонкощами роботи відповідного органу і є той, хто мінімально відповідає вимогам закону про адвокатуру, який склав іспит, оплатив дороге стажування й отримав свідоцтво. Відтепер до судового представництва буде допущений лише останній.

Отже, наявність у юриста свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю та високого гонорару не є запорукою його професіоналізму.

У випадку органів місцевого самоврядування треба зауважити, що посадова особа не має права займатися адвокатською діяльністю.

Так, зокрема, ст. 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає вимоги щодо несумісності з адвокатською діяльністю.

Є ще один аспект зазначеної проблеми — неможливість представництва адвокатом інтересів роботодавця, якщо останній — орган місцевого самоврядування.

Так, у роз'ясненні «Щодо деяких питань представництва адвокатом юридичної особи», затвердженому рішенням Ради адвокатів України від 7.04.2017 №54, зазначено, що адвокат може представляти юридичну особу, з якою він перебуває в трудових відносинах, за умови укладення з нею договору про правову допомогу відповідно до вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». У такому випадку представництво інтересів юридичної

особи здійснюється на підставі договору про правову допомогу та не вважається виконанням працівником обов'язків, передбачених трудовим договором.

У ч. 2 ст. 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» йдеться про те, що адвокат у триденний строк з дня виникнення таких обставин подає до ради адвокатів регіону за адресою свого робочого місця заяву про зупинення адвокатської діяльності.

Тобто юрист, який обійняв посаду в органах місцевого самоврядування, зупиняє адвокатську діяльність і не має можливості укласти договори про правову допомогу та на їх виконання представляти інтереси роботодавця — органу місцевого самоврядування.

З огляду на вказане, єдиним рішенням буде винаймати адвокатські компанії через тендери за бюджетні кошти. Така обставина безпосередньо закладає корупційну складову. В свою чергу, вартість адвокатських послуг буде лягати на плечі платників податків через бюджетне фінансування адвокатських послуг.

Також є обґрунтовані сумніви, що такі суми будуть закладені в бюджет, тим більше в достатньому розмірі. Отже, відповідне право органів місцевого самоврядування на захист своїх інтересів буде обмежено.

Проаналізувавши кількість судових справ, до яких було залучено Сумську міську раду та її виконавчі органи, слід зазначити, що їх орієнтовна кількість протягом 2017 року становить 826.

На підготовку та участь у судовому засіданні спеціаліст витрачає на одну судову справу приблизно 6 годин, не рахуючи апеляційного та касаційного перегляду рішення суду та відповідно здійснення представництва у судах вищої інстанції. Приблизно 1/3 судових справ оскаржується в апеляційному та касаційному порядку, підготовка апеляційної та касаційної скарги, відзиву на них потребує витрачання часу приблизно 8 годин. Таким чином, кількість справ, рішення суду по яких оскаржується, становить 275.

З розрахунку середньої вартості адвокатських послуг по місту Суми (за годину адвокат отримує гонорар у розмірі 80 відсотків прожиткового мінімуму для працездатних осіб, розмір якого встановлено на 1 січня календарного року).

З 01.01.2018 відповідно до Закону України «Про державний бюджет на 2018 рік» станом на 01.01.2018 розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб становить 1762,00 грн.

Вартість 1 години складає 1409,6 грн; на одну судову справу в суді першої інстанції спеціаліст витрачає 6 годин, отже $1409,6 \cdot 6 = 8\,457,6$ грн. Якщо врахувати кількість судових справ за 2017 рік, то $8\,457,6 \cdot 826 = 6\,985\,977,6$.

Як зазначалось вище орієнтовно 275 судових рішень оскаржується, на підготовку процесуальних документів та участь в судах касаційної та апеляційної інстанції спеціалістом витрачається приблизно 8 годин, таким чином сума коштів на здійснення представництва в судах апеляційної та касаційної інстанції становить:

$$1409,6 \cdot 8 = 11\,276,8 \text{ – одна судова справа;}$$

$$11\,276,8 \cdot 275 = 3\,101\,200.$$

Додавши суму здійснення представництва в судах першої, апеляційної та касаційної інстанції отримаємо 10 087 097,6 грн (6 985 977,6+3 101 120)

Таким чином, мінімальні планові витрати з міського бюджету повинні становити 10 087 097,6 грн., і це лише станом на один рік.

Тож, можна лише уявити, які витрати будуть нести місцеві бюджети для захисту своїх прав, і це може стати для них непідйомним тягарем.

Окрім того, як засвідчує практика, штатні юрисконсульти, здійснюючи представництво інтересів органів місцевого самоврядування, більше орієнтуються у справах відповідного органу. Натомість адвокат не бере участі в підготовці рішень органу місцевого самоврядування, у процесі укладання та виконання договорів. Адвокат переважно не володіє проблематикою вузького питання. Тому на практиці може виникнути ситуація, за якої штатні юристи міської ради готуватимуть документи для здійснення представництва по судовій справі, а робота адвоката буде зводитися до викладення їх в судовому засіданні.

Тож, виникають питання щодо цінності такої особи як представника в суді та витрат з бюджету на грошову винагороду (гонорар).

При цьому слід відмітити і той факт, що відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» гонорар є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Порядок обчислення гонорару (фіксований розмір, погодинна оплата), підстави для зміни розміру гонорару, порядок його сплати, умови повернення тощо визначаються в договорі про надання правової допомоги. При встановленні розміру гонорару враховуються складність справи, кваліфікація і досвід адвоката, фінансовий стан клієнта та інші істотні обставини. Однак, максимальних розмірів такої оплати жодним нормативно-правовим актом не регулюється. У даному випадку, важко не погодитися з твердженням, що будь-яка монополія призводить до зростання вартості послуг при відсутності помітних якісних змін.

Ще одним важливим фактором є те, що у штатних юристів мотивація до якнайшвидшого і найефективнішого розгляду справи в суді значно вища, ніж у зовнішнього адвоката, часто сфокусованого більше на процесі, ніж на результаті, оскільки це суттєво впливатиме на розмір їхньої винагороди (гонорару).

Враховуючи вищевикладене, вважаємо, що органи місцевого самоврядування як особи, які представляють інтереси територіальної громади, не можуть бути обмежені в праві представництва інтересів особами, що перебувають у трудових відносинах із таким органом.

Новели процесуальних кодексів щодо обмеження самопредставництва рад та їх виконавчих органів в особі посадових осіб, які перебувають у трудових відносинах із радою, прямо суперечать принципам, закріпленим в Європейській хартії місцевого самоврядування (ратифікованій Законом України від 15.07.97 № 452/97-ВР).

Можливе виникнення штучних обмежень у належному забезпеченні права на юридичну допомогу та доступу до правосуддя територіальним громадам.

Вважаємо, що єдиним вирішенням зазначених проблем може стати відміна монополії адвокатів у частині представництва органів місцевого самоврядування у судах шляхом внесення відповідних змін до Конституції України.

У зв'язку з цим, з метою забезпечення доступу до правосуддя та дотримання прав органів місцевого самоврядування при розгляді справ в судах, просимо внести зміни до Конституції України і надати посадовим особам органів місцевого самоврядування право здійснювати представництво в судах.

Сумський міський голова

О.М. Лисенко

Виконавець: Чайченко О.В.
05.07.2018

