

УДК 342

Юлія Шрамко,

суддя Окружного адміністративного суду м. Києва,  
здобувачка Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

## ДО ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ

У статті аналізується практика нормативно-правового визначення інституту правової допомоги у чинному законодавстві України. Відзначається відсутність єдиної концептуальної і законодавчої основи в правовому регулюванні вказаного інституту, його несистемний і суперечливий характер. Визначення низки норм цього інституту, включаючи визначення природи правової допомоги, не має єдиного розуміння, в тому числі має місце розбіжність між правовою позицією органу конституційної юрисдикції і чинними законами України в даному питанні. Наголошено на потребі удосконалення законодавчого регулювання інституту правової допомоги, систематизації законодавства про правову допомогу на єдиній концептуальній і нормативно-правовій основі, узгодження його з конституційним визначенням права людини на правову допомогу.

**Ключові слова:** правова допомога, інститут правової допомоги, право на правову допомогу, право на захист, законодавство про правову допомогу, законодавче регулювання інституту правової допомоги.

За умов, коли в суспільстві відсутні стійкі правові традиції й належний рівень правової освіти населення, коли існує безсистемне неякісне законодавство, а органи влади і посадові особи не завжди дотримуються принципу законності, чи не єдиним засобом забезпечення прав і свобод людини стає правова допомога. Проте неефективне реформування правоохоронної системи, судової влади ще більше загострює проблеми забезпечення прав людини в Україні. А організація системи правової допомоги, яка могла б певним чином зменшити гостроту вказаних проблем, не відповідає необхідним вимогам і залишається малодієвою.

Насамперед треба відзначити, що законодавче визначення і забезпечення права на правову допомогу в Україні не ґрунтується на якійсь єдиній концепції чи основоположному правовому документі. Зміст ст. 59 Конституції України важко визнати достатнім правовим визначенням системи правової допомоги в Україні й достатньою основою для законодавчого регулювання конституційного права на правову допомогу.

Немає також і єдиного базового закону, в якому були б визначені основні параметри правового регулювання вказаної сфери суспільних відносин і який

нормативно встановив би загальне поняття правової допомоги, її види, форми тощо. Замість цього положення, що регулюють відносини, які виникають з приводу надання громадянам правової допомоги, розкидані по різноманітних актах чинного законодавства.

Так, значну кількість положень стосовно надання правової допомоги у кримінальному процесі вміщує Кримінальний процесуальний кодекс України [1] (далі — КПК). Однією із засад кримінального судочинства названо забезпечення права на захист (п. 13 ст. 7 КПК). Ключовою для визначення інституту правової допомоги в кримінальному процесі є ст. 20 «Забезпечення права на захист». Передусім, суб'єктами права на захист визнаються не лише підозрюваний та обвинувачений, а й засуджений та виправданий. Одним із прав цих суб'єктів є право користуватися правовою допомогою захисника. Обов'язком слідчого, прокурора, слідчого судді та суду є забезпечення кваліфікованої правової допомоги з боку обраного суб'єктом права на захист або призначеного для цього захисника. Кодексом, відповідно до ст. 59 Конституції України, передбачена можливість у встановлених КПК або іншими законами випадках надавати безоплатно, за рахунок держави, правову до-

помогу підозрюваному та обвинуваченому. При цьому в даній статті зазначено, що участю захисника підозрюваного, обвинуваченого, представника потерпілого у кримінальному провадженні процесуальні права тих, кого захищають або представляють, не звужуються.

Стосовно цього формулювання ст. 20 КПК виникає ряд запитань.

По-перше, не є зрозумілим, чому, визнавши суб'єктами права на захист не лише підозрюваного та обвинуваченого, а й засудженого та виправданого, законодавець поклав обов'язок забезпечення кваліфікованої правової допомоги з боку захисника на слідчого, прокурора, слідчого суддю та суд лише стосовно перших двох суб'єктів цього права? Чим засуджений та виправданий гірші за підозрюваного та обвинуваченого?

Взагалі, з нашої точки зору, щодо *виправданих* осіб держава мала б у *першу чергу* потурбуватися про надання їм можливості користуватися безоплатною правовою допомогою, оскільки ці особи фактично постраждали від дій слідчих, а інколи ще й судових органів, які діють від імені держави. Між тим, згідно зі ст. 43 КПК, *виправданим* у кримінальному провадженні «є обвинувачений, виправдувальний вирок суду, щодо якого набрав законної сили».

У зв'язку з цим варто сказати про наступне. У новому КПК, на нашу думку, не виправдано відмовились від теоретичних надбань попередніх часів, зокрема щодо визначення учасників кримінального процесу. З нього зникла особа *підсудного*, яким за попередньою редакцією КПК визнавався обвинувачений після призначення справи до судового розгляду. Важко пояснити, чим керувався законодавець, але зараз замість давно усталеного «останнього слова підсудного» в судовому процесі лунає «останнє слово обвинуваченого». У цьому немає жодної логіки, оскільки таким чином втрачається специфіка судового розгляду у кримінальному процесі і ця його стадія перетворюється на якесь продовження у суді державного переслідування особи, яким займалися слідчі та прокурори, звинувачуючи її в скоєнні злочину. Цілком очевидно, що набір процесуальних прав підсудного виглядає дещо по-іншому, ніж права обвинуваченого на досудовій стадії, адже на стадії судового розгляду попереднє правовідношення, в

якому перебував обвинувачений, змінюється на нове, насамперед через склад його суб'єктів і зовсім інше призначення даної стадії процесу.

На наш погляд, більш коректним і юридично виваженим було б таке формулювання визначення виправданого: ним є *підсудний*, виправдувальний вирок суду щодо якого набрав законної сили. Оскільки виправдати може лише суд, то припинення справи на стадії досудового слідства не робить з обвинуваченого виправданого за будь-яких обставин. Тому немає жодного сенсу виправданим вважати «обвинуваченого взагалі», а більш точно було б пов'язувати його процесуальне визначення лише із судовою стадією, тобто визначати його через категорію підсудного, стосовно якого судом ухвалено виправдувальний вирок. Тоді не виглядала б сумнівною норма ч. 3 ст. 43 КПК, згідно з якою *виправданий* має *такі самі права*, як і *засуджений*, а саме *права обвинуваченого*, передбачені в ст. 42 КПК, «в обсязі, необхідному для його захисту на відповідній стадії судового провадження». Про який саме «захист» і яке судове провадження йдеться в цій частині статті, коли суд уже виправдав особу, і його вирок набрав законної сили? Виправданому повинна надаватися правова допомога не так для його захисту, як для допомоги у *звинуваченні* тих, хто безпідставно переслідував його як обвинуваченого, і у *відновленні* його порушених прав.

Але й держава виглядала б аморально, якби вона виправдала людину, звинувачену нею у скоєнні злочину, а потім запропонувала їй за власний рахунок і своїми власними силами відновлювати справедливість у боротьбі з тією самою державою або самостійно наймати собі для цього адвоката і платити йому за відповідні послуги.

Підозрюваний, обвинувачений має право відмовитися від захисника або замінити його. При цьому відмова або заміна повинні відбуватися виключно в присутності захисника, з фіксацією у протоколі цієї процесуальної дії і після надання можливості для конфіденційного спілкування. Відмова від захисника не приймається у випадку, якщо його участь є обов'язковою. У такому випадку, якщо підозрюваний, обвинувачений відмовляється від захисника і не залучає іншого, захисник має бути залучений

для здійснення захисту за призначенням слідчим, прокурором, слідчим суддею або судом.

З цих положень КПК ми робимо висновок, що визначення поняття правової допомоги не як «юридичної послуги», а як гарантованого державою *кваліфікованого сприяння* людині визначеними законом суб'єктами в участі її в правовому процесі [2], є більш адекватним змісту чинного законодавства, ніж тлумачення Конституційного Суду України від 16.11.2000 р. в «справі про право вільного вибору захисника» [3]. Чи доречно називати «послугою» залучення слідчим або прокурором захисника для захисту обвинуваченого проти волі останнього? Певно, що тут потрібно говорити саме про *сприяння* особі з боку держави у захисті її прав, яке є *об'єктивно необхідним* для забезпечення неупередженого встановлення істини у кримінальній справі, реалізації принципів законності, змагальності сторін, презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини (ст. 7 КПК).

Разом з тим, слід сказати, що правова допомога регулюється в Україні не лише кримінальним процесуальним, а й іншим законодавством, яке має свої особливості. Так, якщо адвокат у кримінальному провадженні надає правову допомогу як «захисник», то, наприклад, у господарському судочинстві адвокат надає правову допомогу як «представник» сторони. У ст. 28 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК) записано, що громадяни можуть вести свої справи в господарському суді особисто або через представників, повноваження яких підтверджуються нотаріально посвідченою довіреністю. Повноваження адвоката як представника можуть також посвідчуватися ордером, дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором. До ордера обов'язково додається витяг з договору, у якому зазначаються повноваження адвоката як представника або обмеження його прав на вчинення окремих процесуальних дій. Витяг засвідчується підписом сторін договору [4].

А, наприклад, Цивільний процесуальний кодекс України [5] (далі — ЦПК) встановлює, що особа, яка бере участь у справі, має право на *правову допомогу*, яка надається *адвокатами або іншими*

*фахівцями у галузі права* у порядку, встановленому законом (ст. 12 ЦПК «Право на правову допомогу»). У ст. 27 ЦПК передбачено, що *усі особи, які беруть участь у справі*, мають право користуватися правовою допомогою. При цьому зазначено, що повноваження адвоката як *представника* можуть також посвідчуватися ордером, дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором (ст. 42 ЦПК).

Разом з тим, до учасників цивільного процесу, крім осіб, які беруть участь у справі, у ЦПК віднесені секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, перекладач, спеціаліст, особа, яка надає правову допомогу (ст. 47 ЦПК).

Щодо того, хто виступає в якості особи, яка надає правову допомогу, то у ст. 56 ЦПК встановлено, що правову допомогу може надавати особа, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги.

Отже, з цього випливає, що за законодавством України правову допомогу може надавати не лише адвокат, як це встановлено у кримінальному процесі, а й інша особа, яка є фахівцем у галузі права.

У ЦПК встановлено також, що до витрат, пов'язаних з розглядом судової справи, належать, у тому числі, витрати *на правову допомогу*. Стаття 84 ЦПК встановлює загальне правило, згідно з яким витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги адвоката або іншого фахівця в галузі права, несуть сторони, крім випадків надання безоплатної правової допомоги. При цьому граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу встановлюється законом. Разом з тим, встановлено, що витрати фізичних осіб, пов'язані з оплатою правової допомоги при розгляді судом справ про оголошення померлою фізичної особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю чи дають підстави вважати особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного і природного характеру, несуть юридичні особи, на території яких мав місце нещасний випадок внаслідок таких надзвичайних ситуацій.

Питання про залучення до участі у справі особи, яка надає правову допомо-

гу, вирішує суддя на стадії попереднього судового засідання, що його проводить суддя за участю сторін та інших осіб, які беруть участь у справі (ст. 130 ЦПК).

Норми про правову допомогу містить також Кодекс адміністративного судочинства України [6] (далі — КАСУ). Як і в цивільному судочинстві, адвокат в адміністративному судочинстві виступає як представник особи, якій він надає правову допомогу, і посвідчує свої повноваження ордером, дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором про надання правової допомоги. Тут так само витрати, пов'язані з оплатою допомоги адвоката або іншого фахівця в галузі права, які надають правову допомогу за договором, несуть сторони, крім випадків надання безоплатної правової допомоги, передбачених законом. У разі звільнення сторони від оплати надання їй правової допомоги витрати на правову допомогу здійснюються за рахунок Державного бюджету України, а граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу встановлюється законом.

Потрібно сказати також, що у ГПК, ЦПК, КАСУ, інших законах, до речі, використовується термін «правова допомога» ще й у значенні, відмінному від того, про яке ми тут ведемо мову. Так, за ст. 79 ГПК Господарський суд зупиняє провадження у справі у разі звернення суду із судовим дорученням про надання *правової допомоги* до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави. Суди України виконують доручення іноземних судів щодо надання правової допомоги — вручення викликів до суду чи інших документів, допит сторін чи свідків, проведення експертизи чи огляду на місці, вчинення інших процесуальних дій, передані їм у порядку, встановленому міжнародним договором, а якщо його не укладено, — дипломатичними каналами. Аналогічні статті містять фактично усі названі процесуальні кодекси.

Зрозуміло, це зовсім інший інститут, ніж той, який ми розглядаємо. Але можна звернути увагу, що термін «правова допомога» в останньому значенні ще більше вказує на те, що йдеться саме про *сприяння*, а не про «послуги». Адже *послуга за дорученням*, від надання якої

можна ще й відмовитися, не зовсім відповідає змісту слова «послуга».

Потрібно, разом з тим, сказати, що термін «правова допомога» у цих двох значеннях використовується у кодексах та деяких інших законах одночасно в обох значеннях в одному й тому самому законі. Так, наприклад, у ст. 77 Сімейного кодексу вказано, що якщо платник аліментів виїжджає на постійне місце проживання до держави, з якою Україна не має договору про надання *правової допомоги*, аліменти можуть бути сплачені наперед за час, визначений домовленістю подружжя, а у разі спору — за рішенням суду. У цьому ж значенні даний термін використаний і в деяких інших статтях. А в ст. 156 Кодексу встановлено, що неповнолітні батьки у суді мають право на безоплатну *правову допомогу* [7].

Тому доцільно було б якимось чином розвести в законах два значення одного й того ж терміна «правова допомога». Наприклад, використовувати два терміни: «правова допомога» та «міждержавна правова допомога».

Частина положень законодавства, яким регулюється інститут правової допомоги, міститься, крім того, в деяких інших, крім кодексів, законах. Так, Законом України «Про Кабінет Міністрів України» до повноважень уряду у сфері правової політики, законності, забезпечення прав і свобод людини та громадянина віднесено створення умов для вільного розвитку і функціонування системи юридичних послуг та правової допомоги населенню (ст. 20 Закону) [8].

З цього випливає, що законодавець вживає як *два самостійні* терміни «юридичні послуги» і «правова допомога», всупереч правовій позиції Конституційного Суду України у згаданому вище рішенні від 16.11.2000 р.

Також містять положення про правову допомогу закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» [9], «Про міліцію» [10], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [11], «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» [12] та деякі інші.

Проте найбільше положень, які регулюють інститут правової допомоги в Україні, міститься в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. [13]. У ст. 1 цього

го Закону надано визначення основних термінів, з яких можна скласти певне уявлення про те, як розуміє (або не розуміє) законодавець зміст поняття правової допомоги.

Так, зокрема, *адвокатська діяльність* визначена як незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Отже, виходить, що *видами правової допомоги* є: 1) захист, 2) представництво, 3) інші види правової допомоги (що підтверджується визначенням *договору про надання правової допомоги* — як домовленості, за якою одна сторона (адвокат, адвокатське бюро, адвокатське об'єднання) зобов'язується здійснити захист, представництво або надати інші види правової допомоги другій стороні (клієнту) на умовах і в порядку, що визначені договором, а клієнт зобов'язується оплатити надання правової допомоги та фактичні витрати, необхідні для виконання договору.

За логікою, «інші види правової допомоги» мають бути чимось відмінним від «захисту» та «представництва». Разом з тим, щодо інших видів правової допомоги міститься наступне визначення — це «види адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення». Але ж хіба більшість із цих «інших видів правової допомоги» не надається в процесі захисту або при представництві?

А коли звернутися до тлумачення видів адвокатської діяльності, то там також фігурують захист і представництво. Таким чином, виявляється, що адвокатська діяльність — це надання правової допомоги, а види правової допомоги — це види адвокатської діяльності, тобто

усі визначення зводяться до суцільної тавтології. Фактично в цьому випадку має місце ототожнення понять «правова допомога» та «адвокатська діяльність», хоча адвокатською діяльністю правова допомога, звичайно, не обмежується.

Варто звернути також увагу, що до видів адвокатської діяльності у ст. 19 Закону віднесено, крім вказаних вище захисту, представництва та інших видів, надання правової допомоги свідку у кримінальному провадженні (що не можна вважати ні захистом, ні представництвом); представництво інтересів фізичних та юридичних осіб у суді під час здійснення конституційного судочинства, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, надання правової допомоги під час виконання та відбування кримінальних покарань.

Цим Законом також регулюються питання надання безоплатної правової допомоги адвокатом, оцінки якості, повноти та своєчасності надання адвокатами первинної правової допомоги, інститут договору про надання правової допомоги.

Разом з тим, на сьогодні найбільш детально законодавчо врегульовані в Україні відносини стосовно надання безоплатної правової допомоги. Питанням надання безоплатної правової допомоги в чинному законодавстві присвячено спеціальний закон [14]. Якщо провести порівняльний аналіз його положень з аналогічними положеннями інших чинних законів у частині правової допомоги, то доведеться повторити той загальний висновок, про який було сказано вище, а саме: законодавче визначення і забезпечення права на правову допомогу в Україні не ґрунтується на єдиній концепції та основоположному правовому документі, а зміст ст. 59 Конституції України не цілком адекватно відтворюється в законах.

Відтак, в Україні існує потреба в удосконаленні законодавчого регулювання інституту правової допомоги, у систематизації відповідного законодавства на єдиній концептуальній і нормативно-правовій основі.

#### ПРИМІТКИ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України // Офіційний вісник України. — 2012. — № 37. — С. 11. — Ст. 1370.

2. Шрамко Ю. Т. Правова допомога як умова реалізації прав і свобод людини / Ю. Т. Шрамко // Право України. — 2014. — № 6/2014. — С. 208—214.

3. Конституційний Суд України : Рішення. Висновки. 2001—2002 / Відп. ред. канд. юрид. наук П. Б. Євграфов. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 3. — 384 с.
4. Господарський процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 6. — Ст. 56.
5. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 40—42. — Ст. 492.
6. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 35—37. — Ст. 446.
7. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 21—22. — Ст. 135.
8. Закон України «Про Кабінет Міністрів України» // Відомості Верховної Ради України. — 2014. — № 13. — С. 828. — Ст. 222.
9. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» // Відомості Верховної Ради України. — 1997. — № 24. — Ст. 170.
10. Закон України «Про міліцію» // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1991. — № 4. — Ст. 20; 2005. — № 10. — Ст. 187; 2009. — № 10—11. — Ст. 137.
11. Закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 6. — Ст. 35.
12. Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» // Відомості Верховної Ради України. — 2012. — № 16. — Ст. 146.
13. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» // Відомості Верховної Ради. — 2013. — № 27. — Ст. 282.
14. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 51. — Ст. 577.

**Шрамко Юлія. К вопросу о совершенствовании законодательного регулирования института правовой помощи в Украине.**

*В статье анализируется практика нормативно-правового определения института правовой помощи в действующем законодательстве Украины. Отмечается отсутствие единой концептуальной и законодательной основы в правовом регулировании указанного института, его бессистемный и противоречивый характер. Определение ряда норм этого института, включая определение природы правовой помощи, не имеет единого понимания, в том числе имеется расхождение между правовой позицией органа конституционной юрисдикции и действующими законами Украины в данном вопросе. Сделан акцент на потребности в совершенствовании законодательного регулирования института правовой помощи, систематизации законодательства о правовой помощи на единой концептуальной и нормативно-правовой основе, согласования его с конституционным определением права человека на правовую помощь.*

**Ключевые слова:** правовая помощь, институт правовой помощи, право на правовую помощь, право на защиту, законодательство о правовой помощи, законодательное регулирование института правовой помощи.

**Shramko Julia. On the issue of improving the legal regulation of institute of legal aid in Ukraine.**

*The article analyzes the practice of legal definition of the institute of legal aid in the current legislation of Ukraine. There is a lack of a common conceptual and legislative framework in the legal regulation of said institution, its unsystematic and contradictory. Determination of the number of rules of the institution, including determining the nature of legal aid does not have a common understanding, including there is a discrepancy between the legal position of the constitutional jurisdiction and applicable laws of Ukraine on this issue. Emphasized the necessity of legal regulation of the institute of legal aid, systematization of legislation on legal assistance on a single conceptual and normative-legal basis, matching it with the constitutional definition of the human right to legal assistance.*

**Key words:** legal aid, legal aid institution, the right to legal assistance, the right to protection, the law on legal aid, legal regulation of the institution of legal aid.