

УДК 347.97 ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ЯК ОСНОВИ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА Хмелевська Н.В., к. ю. н., доцент кафедри кримінального права та процесу Хмельницький університет управління та права Стаття присвячена аналізу поняття правової допомоги як основи діяльності адвоката. Розглянуто сфери надання правової допомоги адвокатом, обґрунтовано необхідність монополії у судах адвокатури. Ключові

слова: правова допомога, адвокат, захист, представництво, монополія у судах. Стаття посвящена аналізу поняття правової допомоги як основи діяльності адвоката. Рассмотрены сферы предоставления правовой помощи адвокатом, обоснована необходимость монополии в судах адвокатуры. Ключевые

слова: правовая помощь, адвокат, защита, представительство, монополия в судах. Khmelevska N.V. THE CONCEPT OF LEGAL AID AS THE BASIS OF AN ATTORNEY This article analyzes the concept of legal aid as the basis of an attorney. We consider the scope of legal aid lawyer and the necessity of a monopoly in the courts of the legal profession. Key words: legal aid, lawyer, defense of monopoly in the courts.

Постановка проблеми. На сьогодні в Україні відсутнє чітке окреслення категорії «правова допомога» в контексті основного змісту діяльності адвоката. Необхідно виділити існуючі в Україні підходи до вирішення цього питання, що внесе системність до розуміння сутності правової допомоги. Ступінь розробленості питання. Значний внесок у дослідження проблем правової допомоги у контексті діяльності адвоката у вітчизняному правовому полі зробили науковці Ю.П. Аленін, М.Ю.

Барщевський, О.Д. Бойков, Т.В. Варфоломеева, І.Ю. Гловацький, В.Г. Гончаренко, С.В. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, О.Л. Жуковська, Л.О. Зашляпін, Я.П. Зейкан, О.М. Ларін, Ю.І. Лубшев, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, М.А. Маркуш, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, О.В. Орлова, І.Д. Перлов, В.О. Попелюшко, В.В. Рожнова, В.М. Савицький, О.Д. Святоцький, З.Д. Смітєнко, Ю.І. Стецовський, М. С. Строгович, Д.П. Фіолєвський, Г.І. Чангулі, М.О. Чельцов, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило, О.Г. Яновська та ін.

Мета – аналіз поняття правової допомоги як основи діяльності адвоката. Виклад основного матеріалу. Найбільш розгорнуте тлумачення правової допомоги (у порівнянні із іншими, що наводиться у довідковій літературі) можна отримати за характеристикою права на правову допомогу, що міститься у Великому енциклопедичному юридичному словнику [1, с. 270]: це одне з основних конституційних прав громадян (ст. 59 Конституції України), покликане забезпечити захист прав людини в судовому та інших процесах, надається кожному, хто потребує допомоги і звертається за нею. Це право здійснюється у формі надання юридичних консультацій і роз'яснень з юридичних питань, усних і письмових довідок щодо законодавства; складання заяв, скарг та інших документів, що мають юридичну силу; засвідчення копій відповідних документів; здійснення представництва в суді та інших державних органах; правового забезпечення підприємницької діяльності громадян тощо. У випадках, передбачених законом, правова допомога надається безоплатно.

164 Серія Юридичні науки

Випуск 3. Том 2. 2016

Інші визначення правової допомоги, що формують окремі напрями у її дефініції, акцентовані на способах надання правової допомоги (безоплатно чи за плату) та суб'єктах її надання (адвокатами, приватними юристами, юридичними особами). Із таких формулювань, для прикладу, наведемо наступні: – правова допомога – це будь-яка допомога правового характеру, яка надається безоплатно на підставах, визначених законом, та суб'єктам, передбаченим у законі. За критерієм оплатності (безоплатності) правова допомога відрізняється від правових послуг, які завжди надаються на платній основі згідно з положеннями ЦК України [2, с. 12]; – правова допомога – це будь-який вид допомоги, що надається адвокатами, на відміну від приватних юристів, які не є адвокатами (фахівці у галузі

права), та юридичних осіб (юридичних фірм, юридичних компаній), що надають правові послуги. Це пояснюється тим, що діяльність адвокатів не є підприємницькою, в той час як фахівці у галузі права та юридичні фірми діють з метою отримання прибутку і їхня діяльність є підприємницькою [3, с. 50]. Відповідно до останніх двох підходів фахівці у галузі права та юридичні фірми не можуть надавати правову допомогу, а займаються наданням лише правових послуг. В інших джерелах знаходимо зауваження з цього приводу, в яких зроблено висновок про те, що правовою допомогою є професійна діяльність юристів, які працюють в державних, громадських та приватних структурах або індивідуально, що спрямована на забезпечення інформованості громадян України, іноземців, осіб без громадянства про свої права, підготовку всіх документів, покликаних сприяти реалізації прав і свобод людини і громадянина, представництво громадян в усіх органах державної влади, органах місцевого самоврядування України і інших держав світу, міжнародних організаціях, а також інша діяльність із захисту прав, свобод і законних інтересів громадян [4, с. 240]. Поряд з цим існує чимала група авторів, що формує окремий напрям визначень правової допомоги та відрізняється тим, що характеризує її як певні дії, можливості особи за характеристиками ознак таких дій та можливостей. Так, під правовою допомогою розуміється: 1) можливість особи використовувати або захищати свої права у будь-яких судах, компетентних виносити рішення у цивільних, адміністративних тощо справах; 2) усі витрати, понесені особою, якій надається правова допомога, у ході захисту своїх прав і, зокрема, гонорари адвокатів, судовий збір, витрати на експертизу, відшкодування витрат свідків і витрати на переклад; 3) звільнення від внесення застави або депозиту на покриття судових витрат [5]. У цьому ж контексті В.Л. Федоренко визначає, що правова допомога покликана забезпечувати захист прав людини в судовому та інших процесах. З даного визначення не зовсім зрозуміло, чи можливо надавати правову допомогу поза межами «судового чи іншого» процесу [1, с. 682].

Безпосередньо правова допомога, на думку О.А. Банчука і М.С. Демкової, являє собою будь-які дії, що мають правовий зміст, вчиняються визначеними в законі суб'єктами, що мають відповідний рівень освіти, спрямовані на реалізацію і захист прав, свобод та законних інтересів особи, яка звертається за допомогою, та мають відповідати визначеним принципам їх надання. При цьому серед ознак правової допомоги виділяються: наявність правового змісту у діях (послугах); відповідність принципам; надання визначеними суб'єктами, які мають певний рівень освіти [6, с. 16–17]. Зазначені автори підкреслюють, що сформульоване ними визначення пов'язане з широким розумінням правової допомоги, але, на жаль, такий підхід належним чином не обґрунтовують. У цілому слухним є твердження щодо доцільності визначення поняття правової допомоги в широкому та вузькому аспектах, однак відсутнє чітке розуміння цих категорій. Так, І.І. Сіліч вважає, що у широкому аспекті правова допомога являє собою діяльність осіб, які мають спеціальну юридичну освіту, спрямовану на сприяння в осмисленні та ознайомленні з правовими настановами, які регламентують різні сторони життя суспільства і держави, відповідні права й свободи громадян, а також надання допомоги в реалізації цих прав і свобод у формі консультування, роз'яснення положень законодавства та складання відповідних документів. Така допомога може надаватися також у ході реалізації своїх функціональних обов'язків окремими категоріями спеціалістів-правників: нотаріусами, патентними повіреними [7, с. 129–130]. У вузькому аспекті правова допомога, за твердженнями того ж автора, являє собою діяльність, яка здійснюється чітко визначеними уповноваженими суб'єктами, спрямована на захист і представництво інтересів осіб у конкретній юридичній справі і оформлена відповідно до вимог законодавства. Вважаємо недоцільним пов'язувати відмінність аспектів розуміння правової допомоги лише із колом діяльності осіб, які її надають. У контексті попереднього підходу В.Т. Комзюк зазначає, що в широкому розумінні правова допомога – це діяльність, спрямована на реалізацію та захист прав, свобод і законних інтересів заінтересованих суб'єктів, яка здійснюється уповноваженими на те особами чи органами в порядку та у видах, не заборонених законодавством, пов'язана із застосуванням правових норм; у вузькому розумінні – це правові заходи, що здійснюються уповноваженими суб'єктами, спрямовані на конкретну особу, яка

перебуває у складних життєвих обставинах та потребує сторонньої допомоги з метою правильної орієнтації в чинному законодавстві, виховання звички свідомого виконання правових норм, що призводить до поліпшення її життєдіяльності та соціальної адаптації [8]. На думку О.А. Банчука та М.С. Демкової, доцільність реалізувати в Україні на законодавчому рівні широке розуміння правової допомоги є очевидною, такою допомогою,

ауковий вісник Херсонського державного університету № 165 за їх твердженням, будуть визнаватися будьякі дії, які мають правовий зміст, вчиняються визначеними в законі суб'єктами, що мають визначений рівень освіти, спрямовані на реалізацію і захист прав, свобод та законних інтересів особи, яка звертається за допомогою, та мають відповідати визначеним принципам їх надання [6, с. 16–17]. Серед ознак правової допомоги в цьому розумінні названі автори виділяють: наявність правового змісту у діях (послугах); відповідність принципам; надання визначеними суб'єктами, які мають певний рівень освіти. Можна виділяти й інші ознаки, але вказані вище є визначальними, і відсутність однієї з них буде свідчити про відсутність відносин правової допомоги. Поділяючи ідею спрямованості правової допомоги на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення, вважаємо, що наведені критичні зауваження науковців на рахунок помилковості ототожнення правової допомоги та правових послуг слід поширити і на вказане законодавче визначення правової допомоги. Як бачимо, проведене нами дослідження суттєво відрізняється від здійсненого науковцями аналізу наукових джерел з теорії держави і права, конституційного права та кримінального процесу, який дозволив їм поглянути на проблему тлумачення терміна «правова допомога» з чотирьох основних позицій [9, с. 17]. Підтримуючи висновок їх наявності, нами також проаналізовано її тлумачення науковцями як будь-яких дій, що мають правовий зміст; у широкому та вузькому сенсах; сприйняття правової допомоги та правових послуг як однорівневих категорій та з інших позицій, що відрізняє здійснене нами дослідження від попередніх. Осмислення поняття правової допомоги тісно пов'язане з питанням визначення кола суб'єктів, які її надають. В юридичній літературі з цього приводу триває жвава дискусія, сторонами якої наводяться досить цікаві аргументи на підтримку своєї позиції. Зокрема, І.І. Сіліч за колом надавачів виділяє такі види правової допомоги [7]:

1) правова допомога, яка надається згідно зі службовими обов'язками працівниками державних органів; 2) правова допомога, яка надається спеціалістами-правниками і спрямована на роз'яснення положень законодавства у формі консультування, складання звернень громадян до органів держави;

3) правова допомога, яка надається студентами вищих юридичних навчальних закладів у юридичних клініках під безпосереднім керівництвом спеціалістів-юристів, які є викладачами цих навчальних закладів; 4) правова допомога, яка надається адвокатами і включає в себе весь спектр послуг правового характеру, в тому числі захист і представництво інтересів особи в суді; 5) правова допомога, яка надається фахівцями в галузі права, які не є адвокатами. О.А. Банчук, М.С. Демкова, поряд з критерієм матеріального становища суб'єкта отримання правової допомоги, пропонують такі критерії класифікації правової допомоги [6, с. 16]: 1) відмінність суб'єктів надання правової допомоги: адвокатів; фахівців у галузі права; патентних повірених; аудиторів; нотаріусів; юридичних осіб приватного права; 2) відмінність правового змісту видів правової допомоги: консультації та роз'яснення з правових питань; складання заяв, скарг та інших документів правового характеру; представництво; виконання обов'язків захисника у процесі дізнання, досудового слідства та розгляду кримінальної справи у суді; виконання обов'язків захисника при провадженні у справах про адміністративні правопорушення; виконання обов'язків захисника при провадженні про застосування заходів примусу; 3) відмінність суб'єктів отримання, коли правова допомога надається: юридичним особам приватного права; підозрюваним, обвинуваченим, підсудним (КПК України); особам, яким завдано шкоди незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду (ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання,

досудового слідства, прокуратури і суду»); ветеранам війни (ЗУ «Про статус ветеранів війни і гарантії їх соціального захисту»); іноземним громадянам (міжнародні договори України про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах); особам, яким надається психіатрична допомога (ЗУ «Про психіатричну допомогу»). Важливим є прийняття КПК України від 13 квітня 2012 р., який монополізує адвокатуру, надаючи лише адвокатам здійснювати захист в кримінальному процесі. У п.1 ст. 45 КПК України однозначно вказано, що «захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію)» [10]. Цьому можна знайти цілком логічне пояснення. Конституція України встановлює, що компетентним органом для надання правової допомоги є адвокатура. Будь-які інші органи не наділені таким правом. Лише адвокатська діяльність базується на перевірці професійних знань, дотриманні Правил адвокатської етики, дисциплінарній відповідальності. Надаючи можливість іншим фахівцям права здійснювати захист, можна лише знизити його кваліфікованість та якість. Тільки адвокати наділені правом здійснювати кваліфікований захист прав підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності. Право на правову допомогу – це гарантована Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги. Держава в особі відповідних органів визначає певне коло суб'єктів надання правової допомоги та їхні повноваження.

166 Серія Юридичні науки

Випуск 3. Том 2. 2016

Аналіз чинного законодавства України з цього питання дає підстави визначити, зокрема, такі види суб'єктів надання правової допомоги: – державні органи України, до компетенції яких входить надання правової допомоги (Міністерство юстиції України, Міністерство праці та соціальної політики України, нотаріат тощо); – адвокатура України як спеціально уповноважений недержавний професійний правозахисний інститут, однією з функцій якого є захист особи від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах (ч. 2 ст. 59 Конституції України); – суб'єкти підприємницької діяльності, які надають правову допомогу клієнтам у порядку, визначеному законодавством України; – об'єднання громадян для здійснення і захисту своїх прав і свобод (ч. 1 ст. 36 Конституції України). Чинне законодавство України недостатньо чітко формулює вимоги до осіб, що можуть надавати правову допомогу [11]. Так, згідно зі ст. 41 ЦК України «представником у суді може бути адвокат або інша особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність і належно посвідчені повноваження на здійснення представництва в суді, за винятком осіб, визначених у статті 41 цього Кодексу». Ст. 56 КАС України зазначає, що «представником може бути фізична особа, яка відповідно до ч. 2 другої ст. 48 цього Кодексу має адміністративну процесуальну дієздатність». Представниками в господарському процесі, відповідно до ст. 29 ГПК України, є керівники підприємств та організацій, інші особи, повноваження яких визначені законодавством, установчими документами або від імені підприємства, організації; повноваження сторони або третьої особи від імені юридичної особи може здійснювати її відособлений підрозділ, якщо таке право йому надано установчими або іншими документами; громадяни можуть вести свої справи в господарському суді особисто або через представників, повноваження яких підтверджуються нотаріально посвідченою довіреністю. Лише в КПК України та КУпАП зазначена обов'язкова наявність кваліфікаційного рівня, проте вона розповсюджується лише на захисника. Представники цивільного позивача і цивільного відповідача в кримінальному процесі мають відповідати тим самим вимогам, що і в цивільному процесі. Отже, судове представництво, як одна з основних форм правової допомоги, не вимагає наявності у представника навіть юридичної освіти. Авторська думка полягає у підтриманні позиції щодо необхідності встановити монополію на

ведення справ у судах адвокатами. В Україні тільки адвокати відповідають загально визначеним вимогам, які висуваються до захисника: підтвердження належних знань через кваліфікаційний іспит, дотримання Правил адвокатської етики, підпорядкування системі дисциплінарних органів адвокатури, що зумовлює можливу дисциплінарну відповідальність адвоката. Найбільш важливим суб'єктом надання правової допомоги був і залишається адвокат. Конституція не розкриває і не може розкривати всіх механізмів захисту прав людини та громадянина, крім вказівки на захист прав та інтересів у судовому порядку при забезпеченні кваліфікованої юридичної допомоги й участі адвоката-захисника на усіх етапах кримінального судочинства. Але й цього достатньо, щоб побачити, що адвокатура введена у тканину конституційного законодавства і на неї держава поклала відповідальну місію забезпечення населення юридичною допомогою, а обвинуваченого – професійним захистом. Цього достатньо, нарешті, і для твердження, що адвокатура виконує публічно-правову функцію і за змістом, і за цілями. При цьому доки адвокат здійснює свої функції в рамках закону і сприяє утвердженню правопорядку, він діє в інтересах і приватної особи, і суспільства, і держави [12, с. 22–23]. Реалії сьогодення свідчать про значну актуальність питань, пов'язаних з подальшим розвитком інституту адвокатури в Україні. Певне їх вирішення здійснене прийняттям ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [13]. За вказаним законом адвокатська діяльність визначається як незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Саме вказівка представництва та захисту в контексті інших видів правової допомоги дає підставу визнати представництво та захист окремими видами правової допомоги, а їх здійснення

(в сукупності із іншими видами правової допомоги) – наданням та забезпеченням правової допомоги. Оскільки за вказаним законом адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, передбаченому цим законом, то, враховуючи зміст його діяльності з розглянутих позицій надання правової допомоги, можна вказати, що адвокатом є фізична особа, що здійснює правову допомогу як незалежну професійну діяльність. Висновки. Отже, виходячи з такого контексту змісту діяльності адвоката, можна відмітити три основні сфери надання адвокатом правової допомоги, які, використовуючи визначення, наведені у ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», мають наступний зміст: 1) захист – вид правової допомоги як адвокатської діяльності, який полягає у забезпеченні захисту прав, свобод та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), особи, яка притягається до адміністративної відповідальності при розгляді справи про адміністративні правопорушення;

ауковий вісник Херсонського державного університету 167 2) представництво – вид правової допомоги як адвокатської діяльності, спрямований на забезпечення реалізації процесуальних прав і обов'язків клієнта у цивільному, господарському та адміністративному судочинстві, прав і обов'язків потерпілого при розгляді справ про адміністративні правопорушення, прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні; 3) інші види правової допомоги – види правової допомоги як адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод та інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також сприяння їх відновленню у разі порушення. Здійснене групування правової допомоги за сферами її надання в контексті змісту адвокатської діяльності ґрунтується на законодавчому виділенні її видів.

ЛІТЕРАТУРА: 1. Великий енциклопедичний юридичний словник / [за ред. акад. Ю.С. Шемшученка]. – К. : Юридична думка, 2007. – 992 с. 2. Волков А. Бесплатная юридическая помощь /

А. Волков, А. Гаврушко // Юридичекая практика. – 2003. – № 32(294). – С. 28–32.

3. Бачинін В.А. Філософія права : [підручник для юрид. спец-тей вищих навч. закладів освіти] / [В.А. Бачинін,

В.І. Панов]. – К. : ІнЮре, 2002. – 380 с. 4. Осіпов А.Г. Що таке правова допомога? / А.Г. Осіпов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://advocat-cons.info/index.php?newsid=3159>. 5. Ківалов С.В. Кодекс адміністративного судочинства України. Науково-практичний коментар / С.В. Ківалов,

С.В. Харитонов. – 2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.validxhtmlvalidcss. 6. Банчук О.А. Правова допомога : Зарубіжний досвід та пропозиції для України / О.А. Банчук, М.С. Демкова. – К. : Факт, 2004. – 336 с. 7. Сіліч І.І. Гарантії забезпечення прав і свобод громадян в адміністративному процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.07 / І.І. Сіліч. – Х., 2008. – 21 с. 8. Комзюк В.Т. Правовий статус осіб, які мають право надавати правову допомогу / В.Т. Комзюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/portal/socgum/vkhnuvs/2009_47/47/3.pdf. 9. Роздатковий матеріал до конференції «Формування системи безоплатної правової допомоги в Україні: перші результати та подальші кроки» / 13–14 грудня 2007 року,

м. Київ. – К. : Національна комісія зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, Фонд Віктора Пінчука, Міжнародний Фонд «Відродження». – 334 с. 10. Кримінальний процесуальний кодекс України. – К. : Паливода А.В. – 2012. – 496 с. 11. Осіпов А.Г. Що таке правова допомога? / А.Г. Осіпов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://advocat-cons.info/index.php?newsid=3159>. 12. Святоцький О.Д. Адвокатура: історія і сучасність / О.Д. Святоцький, В.В. Медведчук. – К. : Ін Юре, 1997. – 320 с. 13. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.