

CHERNIVTSI
LAW SCHOOL



КАФЕДРА
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО
ПРАВА



ZENTRUM FÜR
OSTEUROPÄISCHES RE
(ZOR)



ЮРИДИЧНИЙ
ФАКУЛЬТЕТ
Львівський університет



Кафедра
конституційного
права України
ІНСТІТУТ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА



ПРАВО-JUSTICE



СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

VII Міжнародна науково-практична конференція

Редакційна колегія:

Щербанюк Оксана Володимирівна, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича (голова);

Слінько Тетяна Миколаївна, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали VII Міжнар. наук.-практ. конф. (27 жовтня 2023р., Чернівці)/ редкол.: О.В. Щербанюк та ін. - Чернівці: 2023. - 666 с.

До збірника увійшли матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (Чернівці, 27 жовтня 2023 р.)

Редколегія не несе відповідальності за науковий зміст і виклад матеріалів, що були подані у рукописах.

деяких законодавчих актів України щодо удосконалення положень про судовий контроль”.....465

Шевчук В.А. Поняття міжнародних стандартів вирішення виборчих спорів.....470

Юрчишин П.В. Контроль за вчиненням злочину – наглядова функція прокурора.....475

СЕКЦІЯ 6. НОВІ ВИКЛИКИ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ ТА ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

Бакаянова Н.М. Дотримання принципу незалежності при наданні адвокатами безоплатної первинної правової допомоги.....479

Безега Т.М. Роль публічного адміністрування в системі самоврядування інституту адвокатури України.....485

Бондар І.В. Щодо питання дотримання етики адвокатом-оратором.....489

Вільчик Т.Б. Незалежність органів адвокатського самоврядування vs незалежність адвокатів.....494

Гансецька В.В. Перспективи запровадження фідуціарної діяльності адвоката в Україні.....499

Клименко Г.О. Вимоги щодо несумісності з діяльністю адвоката: виклики минулого та сьогодення.....503

Кравченко М.О. Діджиталізація адвокатури: можливі проблеми.....508

Крижевська О.О. Актуальні питання підвищення кваліфікації адвокатів в Україні.....510

Крижановська О.В., Кубаєнко А.В. Ювенальна медіація та інститут прокуратури: шлях до ефективного захисту прав неповнолітні.....514

Нестерчук Л.П. Адвокатура в європейському механізмі забезпечення верховенства права.....519

Новік В.М. Щодо права адвоката на отримання гонорару успіху.....522

СЕКЦІЯ 6. НОВІ ВИКЛИКИ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ ТА ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ПРИ НАДАННІ АДВОКАТАМИ БЕЗОПЛАТНОЇ ПЕРВИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Бакаянова Нана Мезенівна

*доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури Національного університету
«Одеська юридична академія», заслужений юрист України
(м. Одеса, Україна)*

Воєнні події, що тривають в Україні, окрім людських втрат - найголовнішої трагедії, призвели до загострення соціально-економічних проблем. Гуманітарна криза, пов'язана з великою кількістю переселенців, руйнування житла, втрата робочих місць та інші скрутні наслідки війни актуалізують питання системи безоплатної правової допомоги та пошук шляхів вирішення проблем, які існують у цій сфері, у тому числі тих, що стосуються здійснення адвокатської діяльності.

В Україні порядок отримання безоплатної правової допомоги є законодавчо врегульованим. Конституція України у ст. 59 встановлює право кожного на професійну правничу допомогу, у встановлених законом випадках - на безоплатну, а у ст.131-2 визначає, що для надання професійної правничої допомоги діє адвокатура, незалежність якої гарантується [1]. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» визначає зміст права на безоплатну правничу допомогу, порядок реалізації цього права, суб'єктів, підстави та порядок надання безоплатної правничої допомоги, державні гарантії щодо надання безоплатної правничої допомоги [2].

Законодачо виокремленими є два види безоплатної правової допомоги: первинна і вторинна. Питання безоплатної вторинної правової допомоги доволі

широко обговорюються і детально визначені підзаконними актами. Порядок надання первинної правової допомоги вже тривалий час вимагав більш детальної регламентації.

13 жовтня 2023 р. прийнято постанову Кабінету Міністрів «Деякі питання щодо організації надання безоплатної первинної правничої допомоги органами місцевого самоврядування» № 1088. Зазначеною постановою затверджено Порядок залучення органами місцевого самоврядування адвокатів та інших фахівців у відповідній галузі права на надання безоплатної первинної правничої допомоги і Порядок надання безоплатної первинної правничої допомоги суб'єктами, що створюються або залучаються за договорами органами місцевого самоврядування [3]. Підтримуючи ідею унормування процедури отримання первинної правової допомоги, варто водночас звернути увагу на окремі дискусійні положення підзаконного акту.

Насамперед, виходячи з того, що за Законом «Про безоплатну правову допомогу» надається безоплатна первинна *правова* допомога, використання терміну «безоплатна первинна *правнича* допомога» викликає на заперечення. Навіть виходячи з застосованого у Конституції України словосполучення «*професійна правнича* допомога», норма підзаконного акту, яка не точно повторює ані конституційну норму, ані норму закону, не є досить вдалою. На відмінностях понять «правова допомога» і «правнича допомога» вже акцентувалась увага у наукових публікаціях.

Окрім того, згідно Порядку залучення органами місцевого самоврядування адвокатів та інших фахівців у відповідній галузі права на надання безоплатної первинної правничої допомоги, надавачами безоплатної первинної правничої допомоги визначені адвокати та фахівці у галузі права [3]. Слід нагадати, що відповідно до п.2 Резолюції 78 (8) «Про безоплатну правову допомогу і юридичні консультації», прийнятій Комітетом міністрів Ради Європи 02.03.1978 р., *безоплатна правова допомога має завжди надаватися особою, яка має право практикувати як адвокат відповідно до правових норм держави* [4]. Зазначене взагалі ставить під сумнів запровадження такої категорії

надавачів надання безоплатної правової допомоги як фахівців у галузі права.

Термін фахівці у галузі права вперше з'явився у Рішенні Конституційного Суду України у рішенні від 16.11.2000 р. №13-рп/2000 у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича [5]. Варто нагадати, що у юридичній літературі велись спори про те, хто такі фахівці у галузі права, неодноразово висловлювались пропозиції та відбувались спроби внесення до Верховної Ради України законопроектів, які б врегулювали статус таких фахівців, проте й досі визначення зазначених осіб відбувається виключно з позицій формальної логіки, тобто законодавчо не врегульовано.

Правовий статус адвоката в Україні відображується у сукупності специфічних вимог, чітко визначених прав та обов'язків, особливому порядку притягнення до відповідальності, системі встановлених гарантій. Отже, урівнювати адвокатів й фахівців у галузі права у процедурі надання правової допомоги слід з певною обережністю, тим більш, якщо йдеться про підхід до оцінки якості їх діяльності.

Проте, відповідно до п. 11 Порядку надання безоплатної первинної правничої допомоги суб'єктами, що створюються або залучаються за договорами органами місцевого самоврядування, щодо діяльності надавача правничої допомоги (якими визначені як адвокати, так і фахівці у галузі права - *Н.Б.*) органами місцевого самоврядування проводиться моніторинг. Моніторинг передбачає спостереження за роботою надавача правничої допомоги; телефонне опитування заявників; анкетування заявників, яке дає змогу зібрати первинні дані щодо роботи надавача правничої допомоги; аналіз обліку часу надавача правничої допомоги, який витрачається на надання безоплатної первинної правничої допомоги; аналіз даних щодо співвідношення кількості зареєстрованих та опрацьованих звернень, і т.і. [3].

Механізм проведення моніторингу діяльності надавача правничої допомоги визначається органами місцевого самоврядування. У разі виявлення випадків незадоволення заявників наданими послугами кожен такий випадок розглядається детально з метою встановлення наявності або відсутності

порушень у роботі надавача правничої допомоги. З метою проведення оцінки якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної первинної правничої допомоги органи місцевого самоврядування *можуть* (виділено мною - *Н.Б.*) звернутися до відповідних комісій, утворених радами адвокатів регіонів [3].

Якщо стосовно фахівців у галузі права, професійний контроль за діяльністю яких фактично відсутній, можна сприйняти як обґрунтований, то такий саме спосіб оцінки дій адвокатів суперечить положенням національної правової доктрини.

Адвокати як суб'єкти діяльності у сфері безоплатної правової допомоги характеризуються незалежністю та свободою при здійсненні адвокатської діяльності, відповідно до чинного законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність та визнаних міжнародних стандартів. Держава на законодавчому рівні визначила порядок здійснення процедури контролю за адвокатами шляхом закріплення відповідних повноважень за органами адвокатського самоврядування: зокрема, передбачивши створення при радах адвокатів регіонів комісії з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання безоплатної правової допомоги, а також діяльність кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури, у складі яких дисциплінарні палати наділені повноваженнями з притягнення адвокатів до відповідальності.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 25 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», *оцінка якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної первинної правничої допомоги здійснюється за зверненням органів місцевого самоврядування, а безоплатної вторинної правничої допомоги - за зверненням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів* [6]. Виходячи зі змісту зазначеної законодавчої норми, органи місцевого самоврядування не можуть, як зазначено у Постанові № 1088, «розглядати детально з метою встановлення наявності або відсутності порушень у роботі надавача правничої допомоги» [3], адже законом *органи*

місцевого самоврядування визначені як суб'єкти звернення, а не оцінки.

Важливіші принципи надання адвокатами безоплатної правової допомоги відображені у багатьох міжнародних документах, з яких вбачаються доволі конкретні контури відносин «держава-суб'єкт надання-суб'єкт отримання безоплатної правової допомоги», виходячи з обов'язків держави. Зокрема, держави повинні гарантувати реалізацію права на безоплатну правову допомогу шляхом законодавчого врегулювання даного права; визначення суб'єктам надання безоплатної правової допомоги осіб із спеціальним правовим статусом - адвокатів; фінансування безоплатної правової допомоги; інформування про порядок реалізації права на безоплатну правову допомогу.

Водночас виникає закономірне запитання про те, чи кореспондують зазначені обов'язки право держави контролювати якість надання безоплатної правової допомоги? Очевидно, так, адже неможливо забезпечувати будь-що без наявності функції контролю за виконанням. *Проте спосіб такого контролю має безумовне значення, виходячи з особливостей суб'єктів, щодо яких контроль здійснюється.*

Кожен, хто звертається за професійною правничою допомогою, мріє про компетентного і незалежного захисника. Компетентність адвокатів гарантується встановленими вимогами до адвокатів та практичною діяльністю органів адвокатського самоврядування, які мають належні важелі контролю за якістю правової допомоги. Незалежність же адвокатури має гарантуватися насамперед державою, а це означає, що перевірка якості адвокатської діяльності з надання безоплатної первинної правової допомоги не повинна проводитись будь-якими органами, які не є складовою інституту адвокатури.

Список використаних джерел:

- | | | |
|---|----------|-------|
| 1. Конституція | України. | URL: |
| http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80 | | (дата |
| доступу: 19.10.2023 р.) | | |

2. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. №3460-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3460-17> (дата доступу: 19.10.2023 р.)

3. Деякі питання щодо організації надання безоплатної первинної правничої допомоги органами місцевого самоврядування: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.10.2023 р. №1088. *Урядовий портал. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deiaki-pytannia-shchodo-orhanizatsii-nadannia-bezoplatnoi-pervynnoi-pravnychoi-dopomohy-orhanamy-s1088-131023> (дата доступу: 19.10.2023 р.)

4. Про безоплатну правову допомогу і юридичні консультації: Резолюція 78 (8), прийнята Комітетом міністрів Ради Європи 02.03.1978 р. *Верховний Суд. Офіційний сайт*. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rez_78_8_1978_03_02.pdf

5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника). *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00>

6. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05 липня 2012 р. №5076-VI. *Голос України*. 2012. 14.08.2012. №148-149.