



ПРАВО НА ПРАВО ДОПОМОГУ ТА ЗАХИСТ В СИСТЕМІ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ

Наулік Н.С.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
публічного права юридичного факультету*

Тернопільського національного економічного університету

В даній статті проаналізовано місце та роль права на правову допомогу в системі прав і свобод людини та громадянина в Україні. Визначено основні проблеми реалізації свободи на вільний вибір захисника та запропоновано шляхи їх вирішення.

Ключові слова: права людини, верховенство права, адвокатура, фахівець в сфері права.

В данной статье проанализировано место и роль права на правовую помощь в системе прав и свобод человека и гражданина в Украине. Определены основные проблемы реализации возможности свободно выбирать защитника. Автором предложены пути решения вышеопределенных проблем.

Ключевые слова: права человека, верховенство права, адвокатура, специалист в сфере права.

In this article the place and a role of the right of the legal help in system of the rights and freedom of the person and the citizen in Ukraine is analyzed. It is defined the basic problems of realization of possibility to choose the defender freely. The author offered the ways of decision of those problems.

Keywords: human rights, supremacy of right, legal profession, advocacy, the specialist in the sphere of law.

Конституційні права людини та громадянина – це основні права людини та громадянина, встановлені та гарантовані Конституцією України, базуються на концепції прав людини, визначеній у міжнародно-правових документах: Загальній декларації прав людини 1948 року, Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 року і Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права 1966 року, Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і Протоколах до неї (№ 1,2,4,7,11) та інших, які встановлюють загальноправові стандарти прав і свобод людини [1, с. 385].

Вищезазначені міжнародно-правові акти встановлюють стандарти загальнолюдських показників прав людини, до досягнення яких заохочуються або ж зобов'язуються держави. Визнання міжнародних стандартів прав людини в науковій літературі розглядається як історичне надбання суспільного розвитку, а також процес накопичення позитивного досвіду в галузі прав людини, що потребує глибокого вивчення, усвідомлення, пропагування та імплементації у норми українського законодавства, а також створення умов для їх реалізації.

Проблемам прав людини та їх реалізації присвячено ряд наукових праць відомих українських та зарубіжних вчених, зокрема, Ю.С. Шемшученка, Н.І. Карпачової, Т.А. Костецької, Т.М. Мілової, В.А. Лебедева, Є.А. Лукашевої та інші.

У правовій державі має панувати закон, а не інтереси осіб, у руках яких у певний момент перебуває влада; функції держави полягають у регулюванні відносин між усіма суб'єктами права на основі закону, саме так характеризується дотримання державою принципу верховенства права.

Неухильне дотримання принципів верховенства права та верховенства закону покликане забезпечити

права і свободи людини у всіх сферах життя, а зі сторони підвладних – повагу до законів та органів влади.

За такого розуміння сила держави, на якій вона ґрунтується, законна лише в тому випадку, якщо вона застосовується у строгій відповідності із правом, якщо вона цілковито слугує йому. При цьому закон, зобов'язуючи окремого громадянина до дотримання загальноприйнятих правил поведінки, водночас чітко окреслює межі прерогатив держави стосовно індивідуальної свободи.

Правова форма діяльності органів державної влади є діяльністю легітимною не тільки тому, що органи влади формуються у відповідності із правовими процедурами, але й тому, що забезпечує права та свободи людини. Правова держава передбачає, що підзаконність державної влади (принцип верховенства закону) доповнюється визнанням за окремою особою невід'ємних і невідчужуваних прав, які передують самій державі. Принцип верховенства права означає, що для правової держави необхідно але зовсім не достатньо, щоб усі, зокрема і сама держава, дотримувались законів. Необхідно щоб ці закони були правовими, щоб закони виражали загальну і рівну для всіх міру (норму) свободи людини.

Законотворчий процес і практика правозастосування показують, що реалізація принципу верховенства права на сьогодні стикається з рядом проблем. Насамперед, поширеним явищем є нерозуміння самого принципу верховенства права, його ототожнення з радянським принципом верховенства позитивного закону. Часто застосовуються закони, які жодним чином не вписуються в концепцію природного права, відірвані від природних прав і свобод людини, порушують їх. Громадяни часто не можуть реалізувати свої права лише через відсутність чіткого закріплення відповідних прав у законах та



підзаконних актах, через неоднозначність норм або ж через відсутність механізмів реалізації тих прав, які задекларовані у законах.

У Конституції України закріплені основні права і свободи людини та громадянина, реалізація яких гарантується державою. Комплекс закріплених у Розділі II Конституції України прав, свобод та обов'язків людини і громадянина становить певну систему, складовими якої є: громадянські, політичні, економічні, культурні й екологічні права, свободи і обов'язки.

Аналізуючи систему прав, свобод і обов'язків людини та громадянина, напрашується висновок про відсутність визначення місця в цій системі *права на правову допомогу*, яке закріплене в ст. 59 Конституції України [2] та покликане забезпечити правовий захист прав людини в судових та інших процесах. Слід зауважити, що таке право надається кожному (не лише громадянам України), хто потребує правової допомоги і звертається за нею. Отже, таке право, на наш погляд, слід віднести до природних (громадянських) прав людини, як таке, яке не можна відокремити від людини, що належить людині від народження і не залежить від її правової належності до конкретної держави. Оскільки, громадянські права покликані забезпечувати свободу і автономію індивіда як члена громадянського суспільства, його юридичну захищеність від якого-небудь незаконного внутрішнього втручання, а також, вони гарантують такі невід'ємні від людської особи блага, як честь, гідність, особисте життя, совість, особиста свобода, безпека і недоторканність, то це є ще одним підтвердженням того, що право на захист є саме громадянським правом.

Право на правову допомогу 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 юридичне значення; здійснення представництва в суді та інших органах державної влади тощо.

Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах діє адвокатура, а також, відповідно до чинного цивільного, господарського, адміністративного законодавства, реалізацію права на правову допомогу можуть забезпечувати і фахівці в галузі права, які не є адвокатами, громадські представники, юридичні клініки тощо. **Однак, відповідно до положень ст. 59 та ч. 2 ст. 63 Конституції України підозрюваний, обвинувачений, підсудний мають право на правову допомогу та захист, які повинні надаватись адвокатами. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно.**

Реалізація даних норм породжує ряд проблем щодо обов'язковості виконання адвокатами вимог ст. 47 КПК України, в тому числі адвокатами які не є членами адвокатських об'єднань.

Однак, Рішенням Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури від 18 квітня 2008 року № V/4-85 затверджено роз'яснення про обов'язковість виконання адвокатами вимог ст. 47 Кримінально-процесуального кодексу України, відповідно до яких адвокат який внесений

в Єдиний реєстр адвокатів України і не призупинив свою діяльність, зобов'язаний виконувати вимоги ст. 47 КПК України. Адвокат вправі приступити до виконання вимог ст. 47 КПК України лише при наявності постанови про призначення адвоката слідчим, прокурором, органом дізнання, ухвали, постанови суду, про що Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, адвокатське об'єднання і черговий адвокат цими органами негайно повідомляються [3, с. 53]. В даному випадку адвокатом, який не є членом адвокатського об'єднання, пред'являється угода, а адвокатом – членом адвокатського об'єднання – ордер.

На нашу думку, в роз'ясненні досить чітко та зрозуміло визначено обов'язковість адвокатів незалежно від їх належності до адвокатських об'єднань, здійснювати захист прав та свобод особи, в тому числі і за дорученням керівника адвокатського об'єднання, виконувати вимоги ст.47 КПК України.

Відповідно до ст. 59 Конституції України, **кожен є вільним у виборі захисника своїх прав**. Отже, дана норма закріпила **свободу** кожної особи (фізичної та юридичної) вільно обирати захисника своїх прав [2]. Свобода людини – це спосіб її можливої та дозволеної поведінки в суспільстві. Як і права людини, свободи – це соціальне благо суспільства, визначальний показник ступеня демократизму суспільства і держави, зокрема правової держави і громадянського суспільства [4, с. 22].

Чинне процесуальне законодавство України не містить терміну «захисник», а вживає поняття «представництво в суді». Представниками сторін і третіх осіб, крім представників за законом, можуть бути також адвокати.

Поняття захисник вживається лише в кримінальному процесі, а саме ст. 44 КПК України визначає, що захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги при провадженні у кримінальній справі.

Як захисники допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, а також, як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники.

Захисник допускається до участі в справі в будь-якій стадії процесу. Близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники в якості захисників допускаються до участі в справі з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів досудового слідства [5].

Аналізуючи дану норму, виникає питання, яких осіб мав на увазі законодавець, закріпивши поняття "...інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи..."

Відповідно до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням грома-



дянина 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), положення частини першої статті 59 Конституції України про те, що «кожен є вільним у виборі захисника своїх прав», в аспекті конституційного звернення громадянина Солдатова Г.І. треба розуміти як *конституційне право підозрюваного, обвинуваченого і підсудного при захисті від обвинувачення та особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, з метою отримання правової допомоги вибирати захисником своїх прав особу, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи*. Положення частини другої статті 59 Конституції України про те, що «для забезпечення права на захист від обвинувачення... в Україні діє адвокатура», треба розуміти як одну із конституційних гарантій, що надає підозрюваному, обвинуваченому і підсудному можливість реалізувати своє право вільно вибирати захисником у кримінальному судочинстві адвоката – особу, яка має право на заняття адвокатською діяльністю [6].

Як зазначено в ч. 3 ст. 44 КПК і роз'ясненнях, викладених у п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві», повноваження захисника на участь у справі повинні бути підтверджені:

а) адвоката, який є членом адвокатського об'єднання, – свідоцтвом про право на заняття адвокатською діяльністю та ордером адвокатського об'єднання про наявність угоди чи доручення на участь у справі;

б) адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання, – свідоцтвом про право на заняття адвокатською діяльністю та угодою чи дорученням на участь у справі;

в) інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто або за дорученням юридичної особи, – документами, визначеними спеціальним законом, яким цим особам надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам, а також угодою або дорученням юридичної особи.

Рішення про допуск захисника до участі в справі приймають відповідно слідчий, прокурор, суд. Отже, за такого становища визначати, чи є юрист «фахівцем у галузі права», будуть саме вони. Жодної процедури спростування рішення щодо невизнання особи «фахівцем у галузі права» не передбачено.

При вирішенні питання про наявність у фахівців в галузі права повноважень на здійснення захисту в кримінальній справі належить також з'ясувати, яким саме законом їм надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам.

Визнати правильною практику тих судів, які за відсутності спеціального закону не допускають таких фахівців до здійснення захисту в кримінальних справах[7].

Отже, на практиці існує чітко визначене правило, щодо захисту особи в кримінальному процесі допускається лише адвокат, який має свідоцтво на право заняття адвокатською діяльністю і свої повноваження підтверджує ордером адвокатського об'єднання або угодою із підзахисним, оскільки, таке право їм надано Законом України «Про адвокатуру».

Чи не суперечить це нормам Конституції і чи не обмежує свободи особи на вільний вибір захисника?

На нашу думку, така практика застосування судами та слідчими органами норми ст. 59 Конституції України та ст. 44 КПК України відстоює інтереси підзахисного, оскільки для захисту його прав може бути допущена особа, кваліфікаційний рівень якої належним чином підтверджено та у випадку неналежного виконання нею своїх обов'язків, підзахисний чи інша особа, зможе звернутися до Дисциплінарної комісії із питанням про притягнення адвоката до відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Великий енциклопедичний юридичний словник/ За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. – 992с.
2. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України, 1996., №30, ст.141.(Із змінами внесеними згідно із Законом №2222-IV від 08.12.2004, ВВР, 2005, №2,ст.44)
3. Роз'яснення про обов'язковість виконання адвокатами вимог ст. 47 Кримінально-процесуального кодексу України. Затверджено Рішенням ВККА від 18 квітня 2008 року № V/4-85// Вісник ВККА. – № 3. – липень 2010 р. – С. 52-53.
4. Конституційні права, свободи і обов'язки людини і громадянина в Україні / За редакцією академіка НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: Видавництво «Юридична думка», 2008. – 252с.
5. Кримінально-процесуальний кодекс України./ Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – №2. – 2005. – С. 203 – 434.
6. 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) Справа № 1-17/2000 від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – №4. – 2010. – Адвокатура в Україні. – 400 с. (С. 95-103).
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» //