

ДУФЕНЮК О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії факультету з підготовки фахівців для підрозділів слідства (Львівський державний університет внутрішніх справ)

МАРКО С. І.,

кандидат юридичних наук, доцент, т. в. о. начальника кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії факультету з підготовки фахівців для підрозділів слідства (Львівський державний університет внутрішніх справ)

УДК 343.121

ЯКІСТЬ БЕЗОПЛАТНОЇ ВТОРИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

У статті розглядаються критерії визначення якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі в Україні. Здійснено аналіз структури стандартів надання безоплатної вторинної правової допомоги у ході кримінального провадження; розглянуто питання нормативно-правового регулювання моніторингу надання безоплатної вторинної правової допомоги у ході кримінального провадження. Звертається увага на проблемні питання правозастосовної практики реалізації стандартів забезпечення права на захист на стадії досудового розслідування.

Ключові слова: право на захист, правова допомога, адвокат, кримінальне провадження, стандарти.

В статье рассматриваются критерии определения качества предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в уголовном процессе в Украине. Осуществлен анализ структуры стандартов предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в ходе уголовного производства; рассмотрены вопросы нормативно-правового регулирования мониторинга предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в ходе уголовного производства. Обращено внимание на проблемные вопросы правоприменительной практики реализации стандартов обеспечения права на защиту на стадии досудебного расследования.

Ключевые слова: право на защиту, правовая помощь, адвокат, уголовное производство, стандарты.

The article reviews criteria for determining quality of secondary legal aid in criminal proceedings in Ukraine. Analyzed structure of standards of secondary legal aid in criminal proceedings. The question of legal regulation of monitoring provision of secondary legal aid in criminal proceedings. Attention is paid to problems of legal practice implementation of standards to ensure right to protection under pre-trial investigation.

Key words: right to protection, legal assistance, lawyer, criminal proceedings, standards.



Вступ. Одним із пріоритетних напрямів гуманітарної політики є впровадження міжнародних стандартів надання безоплатної вторинної правової допомоги (далі – БВПД), викладених у положеннях Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., Рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи № К (81) 7 «Про полегшення шляхів доступу до правосуддя» 1981 р., Рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи № К (93) 1 «Про ефективний доступ до закону і правосуддя для найбідніших верств населення» 1993 р., Резолюції Комітету Міністрів Ради Європи 78 (8) «Про безоплатну правову допомогу і юридичні консультації» 1978 р. та інших міжнародних документах. Забезпечення права на якісну кваліфіковану правову допомогу малозабезпеченим особам у випадках підозри/обвинувачення їх у вчиненні кримінальних правопорушень є тим показником, за яким можна говорити про дієвість механізму захисту прав і свобод людини у правовій демократичній державі. Відтак, зважаючи на сучасні тенденції реформування системи кримінального судочинства, обговорення теми БВПД у кримінальному провадженні є вкрай важливим та своєчасним.

Проблемні питання реалізації права на захист ставали предметом досліджень Т.В. Варфоломеєвої, І.Ю. Головацького, Ю.М. Грошевого, В.Г. Гончаренка, Л.М. Лобойка, В.Т. Малярєнка, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, В.О. Попелюшка, В.Т. Тація, А.М. Титова, О.Г. Яновської та ін. Вагомим кроком у напрямку до вивчення інституту БВПД було дисертаційне дослідження Є.Ю. Бови «Організація безоплатної правової допомоги в Україні» [1]. Однак питання оцінювання якості БВПД предметом окремої наукової розвідки не ставало.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз критеріїв оцінки та фактичного стану якості надання БВПД під час кримінального провадження в Україні.

Результати дослідження. Надання БВПД в Україні регулюється Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України), Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та цілою низкою підзаконних нормативно-правових актів (постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1362 «Про затвердження Порядку і умов проведення конкурсу з відбору адвокатів, які залучаються для надання безоплатної вторинної правової допомоги»; постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1363 «Про затвердження Порядку інформування центрів із надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою»; постанова Кабінету Міністрів України від 13.02.2013 № 394 «Про затвердження Державної цільової програми формування системи безоплатної правової допомоги на 2013–2017 роки»; наказ Міністерства юстиції України від 25.02.2014 № 386/5 «Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі»; наказ Міністерства юстиції України від 10.03.2015 № 331/5 «Питання розвитку системи безоплатної вторинної правової допомоги» та ін.).

Прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 дозволило отримати інституціональний механізм для реалізації закріпленого конституційного права кожного на правову допомогу (ст. 59), що згідно з роз'ясненнями Конституційного Суду України вважається гарантованою державою можливістю будь-якій особі незалежно від характеру її правовідносин із державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, юридичними та фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, як вона того потребує [2].

З 1 січня 2013 р. в Україні розпочалось надання БВПД особам, які затримані за підозрою у вчиненні злочину, та осіб, до яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою; у кримінальних провадженнях стосовно яких відповідно до положень КПК України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії [3, с. 76]. Аналіз основних статистичних показників роботи відповідних центрів протягом 2014 року засвідчують, що впродовж звітного періоду було видано 18 021 доручень для надання БВПД особам, затриманим за підозрою у вчиненні злочину; 39 002 – для здійснення захисту за призначенням; 2677 – для участі у провадженні окремих процесуальних дій [4, с. 25].

Сумніви щодо якості БВПД обумовлені існуванням стереотипу, що оскільки особи, які мають право скористатися такою послугою, є малозабезпеченими, не мають змоги оплатити послуги адвоката, а держава не завжди вчасно виконує свої зобов'язання щодо відшкодування таких витрат, у захисника знижується мотивація повною мірою відстоювати інтере-



си відповідної сторони кримінального провадження. Схожою була ситуація і до прийняття кримінального процесуального законодавства 2012 року. Так, за словами О.Т. Татарова, порядок оплати послуг адвокатів за призначенням у кримінальних справах була недосконалою, що породжувало їхню незацікавленість у виконанні цих функцій замість звичної роботи за угодами з клієнтами. Ще однією проблемою було налагодження небажаних «позапроцесуальних стосунків», коли адвокат був зацікавлений у добрих відносинах зі слідчим, оскільки останній у подальшому буде рекомендувати саме цього захисника для участі у справах, де є платоспроможні клієнти [5, с. 127–128].

Упереджений підхід щодо якості надання БВПД спростовується кількома чинниками.

По-перше, запорукою успішної реалізації функції захисту у кримінальному процесі є здійснення її на професійній основі. У ст. 45 КПК України викладено норму, за якою захисником може бути виключно адвокат. Це положення було предметом тривалих наукових дискусій. Критики позиції законодавця вважають, що таким чином адвокати лобювали свої інтереси, оскільки залишали поза конкуренцією значну частину правників, які втратили можливість представляти інтереси учасників кримінального процесу. Йдеться про формування своєрідної «касти» захисників та монополію на наданні правових послуг, що є негативним явищем [5, с. 125]. Опоненти обґрунтовують доцільність упровадження такої норми низкою аргументів: по-перше, існуванням адвокатської таємниці, що в подальшому дозволяє мати так званій «свідоцькій імунітет»; по-друге, наділенням адвоката ширшими повноваженнями, ніж простого фахівця в галузі права, що дає змогу більш ефективно надавати правову допомогу; по-третє, існуванням обов'язку адвоката дотримуватися Правил адвокатської етики та можливістю дисциплінарного впливу на нього у випадку неналежного виконання ним своїх зобов'язань; підвищенням якості захисту, оскільки найкращий захист може забезпечити фахівець, який здійснює таку діяльність на постійній професійній основі [6, с. 147; 7, с. 94; 8, с. 210]. Погодимось, що участь будь-якого фахівця права і адвоката, який склав кваліфікаційні іспити, володіє нормативно-правовою регламентацією досудового розслідування та судового провадження, спеціалізується на наданні БВПД, має суттєві відмінності, які, зазвичай, свідчать про переваги на стороні адвокатів та зацікавленість судів у їх участі у кримінальному провадженні.

Суттєвим є те, що на виконання наказу Міністерства юстиції України від 06.02.2015 № 44/7 «Про проведення конкурсу з відбору адвокатів, які залучаються для надання безоплатної вторинної правової допомоги» Координаційний центр із надання правової допомоги періодично проводить конкурси з відбору адвокатів, які залучаються для надання БВПД, що можна розглядати як додаткову гарантію забезпечення високої кваліфікації відібраних на конкурсній основі захисників. Конкурс полягає у перевірці теоретичних знань, практичних навичок і умінь претендента у різних галузях чинного законодавства, досвіду з надання правової допомоги як захисника під час провадження досудового слідства і судового провадження.

По-друге, існує єдина система критеріїв оцінки якості надання БВПД у кримінальному провадженні. З метою забезпечення своєчасного та якісного надання у необхідному обсязі БВПД у кримінальному процесі, методичної підтримки та підвищення професійного рівня адвокатів, які надають правову допомогу у кримінальному процесі, наказом Міністерства юстиції України 25.02.2014 № 386/5 були затверджені Стандарти якості надання БВПД у кримінальному процесі (далі – Стандарти) [10]. Таким чином, затверджено комплекс основних характеристик моделі гарантованого державою захисту, передбачених міжнародними правовими актами, законодавством України, у межах яких та з урахуванням узгодженої правової позиції сторони захисту захисник є незалежним в обранні стратегії і тактики захисту у кримінальному провадженні для здійснення активного та розумного захисту прав, свобод та законних інтересів клієнта всіма не забороненими законом засобами.

Вказаний підзаконний нормативно-правовий документ передбачає групування стандартів на чотири категорії: 1) загальні стандарти надання БВПД у кримінальному процесі (всього 15 пунктів); 2) окремі стандарти надання БВПД на стадії досудового розслідування (всього 7 пунктів); 3) окремі стандарти надання БВПД під час судового провадження (всього 6 пунктів); 4) окремі стандарти надання БВПД при проведенні окремої процесуальної дії (всього 1 пункт).

Крім формулювання власне стандартів, документ передбачає перелік основних джерел права, на яких вони ґрунтуються (посилання на статтю закону, положення наказу,



міжнародних документів тощо); перелік основних джерел інформації для перевірки дотримання стандарту (протоколи, скарги, доповідні записки, клопотання, заперечення та інші процесуальні документи). До прикладу, існують такі вимоги до дій адвоката після отримання доручення центру БВПД: «...захисник у визначений законодавством або розумний строк ознайомлюється з матеріалами кримінального провадження, проводить конфіденційне побачення з клієнтом, під час якого роз'яснює йому його права із врученням відповідної пам'ятки (буклета), наданої(го) центром, з'ясовує обставини кримінального правопорушення у викладенні клієнта, отримує від нього інформацію, що має правове значення, узгоджує правову позицію з клієнтом та за результатами складає відповідний протокол за формою згідно з додатком 1...». Серед основних джерел права, на яких ґрунтується вказаний стандарт, вказуються ст. ст. 5, 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод; ст. ст. 42, 45, 47, 49, 52, 53 КПК; рішення Європейського суду з прав людини у справі «Оферта Плюс С.Р.Л. проти Молдови» (Oferta Plus S.R.L. v. Moldova) від 19 грудня 2006 року, заява № 14385/04, пункти 145-147 та ін. Джерелом інформації для перевірки дотримання стандарту є протокол першого побачення з клієнтом, клопотання, дані журналів реєстрації відвідувачів органів внутрішніх справ, ізоляторів тимчасового тримання, слідчих ізоляторів, установ виконання покарань. Важливим є також орієнтовний перелік документів адвокатського досьє у кримінальному провадженні [10].

Дотримання вказаних стандартів є обов'язковим для адвокатів при наданні ними БВПД, а за їх порушення передбачено цивільну відповідальність за законодавством та за умовами контракту (договору) з центром з надання БВПД. Оцінювання якості надання адвокатами БВПД у кримінальному процесі здійснюється комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів БВПД у встановленому порядку.

По-третє, в Україні постійно здійснюється регулярний моніторинг якості надання БВПД. За словами директора Координаційного центру з надання правової допомоги А.В. Вишневського, всі адвокати, які надають БВПД, підвищують свою кваліфікацію за єдиною програмою не менше 30 годин на рік, що втричі перевищує вимоги Ради адвокатів України, а з адвокатами, які не дотримуються стандартів якості, не підвищують кваліфікацію, мають дисциплінарні стягнення, центри БВПД припиняють співпрацю [4, с. 12].

Починаючи з травня 2013 року з метою подальшої професіоналізації адвокатів до ефективного представлення інтересів клієнта у змагальному процесі згідно з новим КПК, Координаційним центром спільно з Ініціативою верховенства права (ABA ROLI) Американської асоціації юристів у межах проекту «Зміцнення інституту адвокатури в Україні, компонент із проведення тренінгів за нормами КПК для адвокатів, у тому числі для адвокатів, які надаватимуть безоплатну правову допомогу» були проведені спеціалізовані тренінги в обласних центрах БВПД [11, с. 13].

Існують стандартизовані бланки різних форм моніторингу, кожна з яких налічує 20 або й більше показників роботи адвоката, які обліковуються у письмовому вигляді на різних стадіях кримінального провадження (на стадії досудового розслідування; при проведенні окремої процесуальної дії; на стадії затримання особи за підозрою у вчиненні злочину та/або надання допомоги особі, до якої як запобіжний захід обрано тримання під вартою; на стадії суду апеляційної інстанції; на стадії суду касаційної інстанції) і за цими даними здійснюється оцінка якості БВПД у конкретному кримінальному провадженні певним захисником.

Звернемо увагу на те, що такий моніторинг дозволяє виявляти не тільки недоліки у роботі адвокатів (низьку кваліфікацію, погану репутацію серед клієнтів), але й проблеми системного характеру, які негативно впливають на механізм виконання функцій захисту та реалізації права особи на БВПД. З огляду на результати роботи впродовж 2013–2015 років до таких найбільш суттєвих проблем фахівці відносять: не інформування правоохоронними органами про затримання осіб за підозрою, затримання без оформлення процесуального статусу; порушення принципу безперервності захисту у кримінальному провадженні; надмірне навантаження на адвокатів та дисбаланс у розподілі справ між адвокатами; недостатня бюджетна дисципліна у адвокатів, які надають БВПД, накопичення кредиторської заборгованості перед адвокатами наприкінці року; необхідність посилення інституційного моніторингу доступності та якості БВПД [12, с. 11].

Так, дані соціологічних досліджень засвідчують, що інформацію щодо можливості скористатися допомогою гарантованого державою адвоката від працівників міліції не отри-



мали у 38% випадків особи, які після затримання їх органами міліції зверталися за послугами безоплатних адвокатів, а з числа тих, хто отримував інформацію щодо можливості використання права на БВПД, переважна більшість респондентів (69%) вказувала, що процедура інформування проходила досить детально (розказали, дали буклет, підвели до стенду тощо), інші ж 31% стверджували, що інформували їх поверхово і поспіхом («щось говорили про це, але швидко і не дуже зрозуміло»; «дали передивитися якийсь папірець», «швидко сказали щось») [13, с. 16].

Узагальнені дані практики застосування кримінального процесуального законодавства підтверджують наявність випадків, коли працівники правоохоронних органів чинять перешкоди при реалізації особою права на захист. Траплялись випадки, коли адвоката не допускали до підзахисного внаслідок самовільних дій конвою, який вивіз особу з території відділу міліції без побачення з адвокатом; затриманій особі викликали «швидку допомогу», а адвокату під час прибуття пояснили, що затримана особа перебуває в лікарні. Після залишення захисником відділу міліції затриману особу повернули до райвідділу; адвоката не допускали до слідчого ізолятора без дозволу слідчого, а сам дозвіл неможливо одержати через періодичну відсутність слідчого, відсутність печатки райвідділу або відсутність керівника райвідділу, у якого знаходиться печатка тощо; адвоката викликали у відділ міліції у вечірній час (після 20:00), при тому, що з моменту фактичного затримання минуло 12 годин, а після прибуття повідомили, що проводити слідчі дії в нічний час (з 22:00 до 6:00) заборонено, при цьому затриманого залишали на ніч у відділі [13, с. 19].

По-четверте, держава гарантує фінансування БВПД. Вартість послуги захисника у кримінальному провадженні не може бути фіксованою, залежить від складності справи, активності адвоката, досягнутого результату, відтак може коливатися від кількох сотень до кількох десятків тисяч гривень. Відповідно до наказу Координаційного центру з надання правової допомоги від 26.12.2014 № 34 «Про оприлюднення оперативної інформації щодо видання доручень адвокатам, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, оплату їх послуг та відшкодування витрат» з 1 вересня 2014 року центрами здійснюється щотижневе оприлюднення оперативної інформації щодо кількості виданих доручень адвокатам, які надають БВПД, оплату їх послуг та відшкодування витрат [4, с. 25].

Орієнтовний загальний обсяг видатків для виконання заходів, передбачених Державною цільовою програмою формування системи безоплатної правової допомоги на 2013–2017 р., становить 407 млн. гривень [9]. Однак характерне для багатьох бюджетних сфер недофінансування стосується і напряду надання БВПД. Так, на кінець минулого року заборгованість за бюджетною програмою «Оплата послуг та відшкодування витрат адвокатів із надання безоплатної вторинної правової допомоги» склала 7 млн. грн. Утім сьогодні стан забезпечення функціонування системи значно покращився. На створення додаткових 100 місцевих центрів БВПД у Державному бюджеті України на 2015 рік виділено 147,2 млн. грн., а загалом видатки на систему БВПД у 2015 році становлять 269,6 млн. грн., що у 2,9 раза більше, ніж минулого року [4, с. 6].

Висновки. Підсумовуючи, звернемо увагу на статистичні дані, оприлюднені Координаційним центром з надання правової допомоги: сьогодні в системі БВПД працюють 7% від загальної кількості всіх адвокатів України, а кількість виправдувальних вироків у справах адвокатів БВПД до загальної кількості виправдувальних вироків в Україні становить 43% [14, с. 8]. Це є безперечним свідченням того, що в Україні діє достатньо ефективна та якісна система надання БВПД, хоча й існує чимало проблем у сфері надання цих послуг. Важливо також погодитись із зауваженням О.Г. Яновської про те, що надання БВПД має розглядатися не як акт благодійності щодо незабезпечених, а як зобов'язання, покладене на суспільство в цілому [15, с. 202]. Додамо, що гарантом належного та якісного функціонування інституту надання БВПД все ж повинна бути держава.

Список використаних джерел:

1. Бова Є.Ю. Організація безоплатної правової допомоги в Україні: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук / Є.Ю. Бова ; Академія адвокатури України. – Київ : [б. в.], 2009. – 20 с.
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина І.В. Голованя щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції Укра-



іни від 30.09.2009 № 23-рп/2009. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09>.

3. Вишневський А.В. Проблеми і нові можливості сторони захисту у контексті надання безоплатної правової допомоги / А.В. Вишневський // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 4 (5). – С. 75–80.

4. Безоплатна правова допомога в Україні: інформаційний дайджест. – 2015. – № 5 (1) – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legalaid.gov.ua/images/Materials/Digest_Legal_Aid/Digest_5.pdf.

5. Татаров О.Г. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС) : монографія / О.Ю. Татаров. – К. ; Донецьк : ТОВ «ВПП «ПРОМІНЬ», 2012. – 640 с.

6. Цимбал-Семенчук І.Ю. Правовий статус захисника у кримінальному судовому провадженні: національно-правове регулювання / І.Ю. Цимбал-Семенчук // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. – 2013. – Вип. 6. – Том 2. – С. 146–149.

7. Алієв Г.З. Окремі аспекти залучення захисника у кримінальне провадження за новим кримінальним процесуальним законодавством України / Г.З. Алієв, О.О. Самодіна, А.В. Самодін // Юридична наука. – 2013. – № 3. – С. 91–99.

8. Білічак О.А. Проблеми участі захисника у збиранні доказів на досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень / О.А. Білічак // Национальный юридический журнал: теория и практика. – 2014. – № 3. – С. 208–213. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2014/3/39.pdf>.

9. Про безоплатну правову допомогу: Закон України; основні положення та підходи до впровадження; Міністерство юстиції України: роз'яснення від 09.04.2012 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/n0008323-12>.

10. Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі: наказ Міністерства юстиції України від 25.02.2014 № 386/5 (станом на 27.10.2015 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/.../rez-78.doc.

11. Функціонування системи безоплатної правової допомоги у 2013 році. – К.: Координаційний центр з надання правової допомоги, 2013. – 39 с. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://coe.kiev.ua/news/2013/11/doc13/bpd.pdf>.

12. Безоплатна правова допомога в Україні: інформаційний дайджест. – 2015. – № 7. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legalaid.gov.ua/images/Materials/Digest_Legal_Aid/Digest_7.pdf.

13. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України / О.А. Банчук, І.О. Дмитрієва, Л.М. Лобойко, З.М. Саїдова. – К.: «Арт-Дизайн», 2014. – 48 с.

14. Безоплатна правова допомога в Україні: інформаційний дайджест. – 2015. – № 6. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legalaid.gov.ua/images/Materials/Digest_Legal_Aid/Digest_6.pdf.

15. Яновська О.Г. Європейські стандарти надання безоплатної правової допомоги в кримінальному судочинстві: проблеми реалізації в Україні / О.Г. Яновська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету – 2013. – № 6-1. – Том 2. – С. 199–202.

