

УДК \_\_\_\_\_

*Н. М. Бакаєнова*

### **ПРО НЕОБХІДНІСТЬ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВА НА КВАЛІФІКОВАНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ**

Тенденції розвитку суспільства та держави є такими, що підвищується загальний рівень правової культури. Держава за допомогою різноманітних програм заохочує прагнення громадян до встановлення змісту положень Конституції, законодавчих та підзаконних актів. Однак, при цьому потреба в отриманні юридичної допомоги не втрачає свого значення, але все більше зростає. Поступове врегулювання в нормативному порядку широкого кола суспільних відносин обумовлює залучення населення в різноманітні правовідносини в сфері підприємницької діяльності, охорони здоров'я, освіти, участі в діяльності громадських об'єднань, у виборчому процесі і т.д. Тому потенційна чи реальна необхідність в кваліфікованій правовій допомозі виникає в будь-якому випадку для кожного.

Питання законодавчого регулювання інституту правової допомоги висвітлюються в працях вітчизняних вчених [1]. Проте, деякі прогалини в процесуальному законодавстві України все ще залишаються без уваги науковців та практиків. Так, дослідження особливостей надання правової допомоги в господарському судочинстві є необґрунтовано малочисленими [2].

Завданням даного дослідження є комплексно-схематичне з'ясування проблем законодавчого закріплення права на надання правової допомоги в процесуальному законодавстві України.

В ст.ст. 3, 8, 22, інших статтях Конституції України [3] держава покладає на себе зобов'язання із захисту прав, свобод та законних інтересів громадян. Перелік основних прав та свобод, які підлягають державному захисту, закріплено в розділі II Конституції України: це право власності, право на освіту, право на відпочинок, право об'єднуватись в політичні партії та громадські організації, право на захист від обвинувачення, право на судовий захист, право на кваліфіковану правову допомогу, в тому числі безоплатну, і т.д.

В силу того, що право на кваліфіковану правову допомогу при розгляді справ в судах являється конституційним правом громадян, то логічним продовженням реалізації вказаної конституційної норми стало закріплення права на правову допомогу в процесуальних кодексах.

Так, в ст. 12 Цивільного процесуального кодексу України встановлено, що особа, яка бере участь у справі, має право на правову допомогу, яка надається адвокатами або іншими фахівцями у галузі права в порядку, встановленому законом [4].

Кодекс адміністративного судочинства України в ч. 2 ст. 16 закріплює надання правової допомоги при вирішенні справ в адміністративному суді: «Для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах в Україні діє адвокатура. У випадках, встановлених законом, правова допомога може надаватися й іншими фахівцями в

галузі права. Порядок і умови надання правової допомоги, права й обов'язки адвокатів та інших фахівців у галузі права, які беруть участь в адміністративному процесі і надають правову допомогу, визначаються цим Кодексом та іншими законами» [5].

Ст.ст. 21, 43 ч. 2, 43-1 ч. 2, 44 ч. 1, 48 ч. 1 Кримінально-процесуального кодексу України регламентовано право обвинуваченого, підозрюваного, підсудного, осудженого, виправданого на надання їм правової допомоги [6]. Крім того, ст. 52 КПК України вказує на адвокатів в якості представників потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача в кримінальному провадженні у суді. Оскільки представництво прав та інтересів фізичних та юридичних осіб є видом адвокатської діяльності (ч. 1 ст. 5 Закону України «Про адвокатуру» [7]), в процесі здійснення якої реалізуються завдання адвокатури з надання юридичної допомоги (ст. 1 Закону України «Про адвокатуру»), то таким чином, КПК України містить в собі норми стосовно права на надання правової допомоги потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу.

Відповідно ч. 2 ст. 8 Кримінально-виконавчого кодексу України [8], засудженому гарантується право на правову допомогу. Для одержання правової допомоги засуджені можуть користуватися послугами адвокатів або інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

В Кодексі України про адміністративні правопорушення [9] також закріплено право особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи (ст.268). Що ж до прав потерпілого, то у діючій редакції КУпАП зазначене право не передбачено. Отже, ст. 269 даного Кодексу потребує змін, що стосується права потерпілого на юридичну допомогу, конкретизації цього права.

Найбільш проблемним є законодавче регулювання надання правової допомоги у господарському судочинстві. Господарський процесуальний кодекс України не містить окремої статті, яка б передбачала, що сторони господарського процесу мають право на правову допомогу. Не виділяє ГПК, на відміну від інших процесуальних кодексів, і адвокатуру — інститут, який покликаний виконувати функцію з надання правової допомоги. Така процесуальна фігура, як адвокат, визначена лише в тексті ст.ст. 44, 48, 49 ГПК України [10]. Дані статті відповідно відносять оплату праці адвоката до судових витрат у господарській справі, регламентують порядок визначення розміру суми такої оплати, визначають розподіл судових витрат в залежності від результатів розгляду справи. Іншими статтями ГПК України участь адвоката в господарському процесі не регламентується.

Отже, фактично, правовою підставою участі адвоката при розгляді справ в господарському суді, являються положення ст. 59 Конституції України, яка закріплює за адвокатурою функцію представництва інтересів громадян та організацій при вирішенні справ у судах, і ст. 5 Закону України «Про адвокатуру», яка також визначає судове представництво видом адвокатської діяльності. Технічно, якщо так можна зазначити, в господарський процес адвокат допускається ст. 28 ГПК України, у відповідності до якої будь-яка особа може бути представником, якщо її повноваження

підтверджуються нотаріально посвідченою довіреністю або довіреністю від імені підприємства, організації (ч. 3), або нотаріально посвідченою довіреністю при представництві інтересів суб'єкта підприємницької діяльності — фізичної особи (ч. 5). Таким чином, оскільки адвокат може бути такою особою, він може бути представником у господарській справі.

На наш погляд, ситуація в господарсько-процесуальному законодавстві, за якої адвокат не виділяється окремо серед інших представників та не регламентується право суб'єктів підприємницької діяльності — фізичних осіб чи юридичних осіб на правову допомогу в господарському процесі, не може оцінюватись як така, що відповідає Конституції України та міжнародним стандартам у сфері здійснення правосуддя.

Реалізація державних завдань та зобов'язань, закріплених в Конституції України, здійснюються у вигляді основних напрямків державної діяльності, функціонування державних органів, призначених вирішувати такі завдання. Охорону таких прав та свобод здійснюють правоохоронні органи — органи держави. Специфікою виконання зобов'язання держави з надання кожному права на кваліфіковану правову допомогу являється те, що держава доручає виконання даної функції не державному органу, а незалежному правозахисному інституту громадянського суспільства — адвокатурі, про що і йде мова у ч. 3 ст. 59 Конституції України: «Для захисту від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах діє адвокатура».

Таким чином, керуватись вірою в належний рівень професійної підготовки суддів господарських судів недостатньо, виходячи з положень Основного Закону, який диференціює право на судовий захист (функція судів) та право на кваліфіковану правову допомогу (функція адвокатури). Крім того, принцип змагальності (п.4 ч.3 ст. 129 Конституції України, ст. 4і ГПК України) передбачає, що функція суду полягає у створенні сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, необхідних умов для встановлення фактичних обставин та правильного застосування законодавства. Функцію надання кваліфікованої правової допомоги при відстоюванні правової позиції у справі суд не надає, це є прерогативою адвокатури.

В проекті закону України від 25.05.2006 р. № 904 «Господарський процесуальний кодекс України» [11] передбачено ст. 14 «Правова допомога»: «Особи, які беруть участь у справі, мають право користуватися правовою допомогою, яка надається в установленому законом порядку». Проте, розкриття в послідовних статтях проекту кодексу дана норма не знаходить. Тоді як, очевидно, в ст. 39 проекту до переліку прав осіб, які беруть участь у справі, повинно бути включено і право на правову допомогу. Крім того значення даного права та роль адвокатури в його забезпеченні, що визначено Конституцією України, дозволяють наполягати на виділенні адвокатів серед інших представників у господарському процесі — дієздатних осіб, що мають належним чином посвідчені повноваження на ведення справ у суді (ч. 1 ст. 52 проекту закону).

Адвокат, безсумнівно, має переваги перед іншими особами, які можуть бути представниками. Такі переваги заключаються в особливостях правового статусу адвоката, в більш широкому об'ємі правових можливостей. Так, крім процесуальних прав, передбачених ГПК України, адвокат також наділений правами, передба-

ченими ст. 6 Закону України «Про адвокатуру». На адвоката поширюються гарантії адвокатської діяльності, які сприяють як ефективному виконанню своїх професійних обов'язків, так і захищають безпосередньо клієнта адвоката. Наприклад, конфіденційність, адвокатська таємниця, та інші найважливіші визначені законодавством умови взаємовідносин адвоката та клієнта дозволяють реалізувати завдання адвокатури з надання громадянам та організаціям кваліфікованої правової допомоги. У більшості випадків громадяни — суб'єкти підприємницької діяльності-фізичні особи не володіють юридичною підготовкою, необхідною для ведення справ у суді, особливо при вирішенні та правовій оцінці складних та спірних ситуацій. Підприємства, установи та організації не завжди мають в штаті професійних юристів. Тоді як знання численних норм права, розуміння їх смислового навантаження, вміння їх застосовувати в практичних ситуаціях потребують професійного підходу. Отже, закріплення в ГПК України положень про право на кваліфіковану правову допомогу, що надається адвокатом або іншим фахівцем у галузі права, який відповідно до закону має право на надання правової допомоги, відповідає Конституції України та цілям судово-правової реформи.

*Використана література:*

1. Варфоломеева Т.В., Гончаренко С.В. Науково-практичний коментар до Закону «Про адвокатуру». Законодавство про адвокатуру та адвокатську діяльність: Зб. нормат. актів; Коментар / Академія адвокатури України. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — 432 с.; Гловацький І.Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі. Навч. посібник. — К.: Атіка, 2003. — 352 с.; Зейкан Я.П. Захист у цивільній справі. Науково-практичний коментар. — К.: КНТ, 2007. — 488 с.; Сердюк В.В. Деякі проблемні питання надання безоплатної правової допомоги // Адвокат. — 2006. — №11. — С.8-13; Стрельбіцька Л. Проблемні питання процесуального-правового статусу засудженого (виправданого) // Адвокат. — 2006. — №11. — С. 24-27; Правовий статус адвоката в Україні: Автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.10 / П.В. Хотенець / Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. — Х., 2002. — 19 с.
2. Знаменский Г.Л. Совершенствование хозяйственного законодательства: Цель и средства / Отв. ред. В.К. Мамутов; Академия наук Украинской ССР. Институт экономики промышленности. — Киев: Наукова думка, 1980. — 187 с.; Теоретичні проблеми представництва прокуратурою інтересів держави в арбітражних судах: Автореф. дис...д-ра юрид. наук: 12.00.10 / М.В. Руденко / Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. — Х., 2001. — 36 с.; Головань І.В. Правова робота і захист прав підприємств: Монографія / Національна академія наук України. Інститут економіко-правових досліджень. — Донецьк: ТОВ «Юго-Восток ЛТД», 2003. — 168 с.
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — №30. — Ст. 141.
4. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — №№ 40-41, 42. — Ст. 492.
5. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — №№ 35-36, 37. — Ст. 446.
6. Кримінально-процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1961. — №2. — Ст.15.
7. Закон України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — №9. — Ст. 62.
8. Кримінально-виконавчий кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — №3-4. — Ст. 21.
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1984. — №51. — Ст. 1122.
10. Господарський процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — №6. — Ст. 56.
11. Проект закону України «Господарський процесуальний кодекс України» від 25 травня 2006 р. №904 // <http://gska2.rada.gov.ua>.