



Валерій Цимбалюк,
кандидат юридичних наук,
професор кафедри
спеціальних юридичних дисциплін
Національного університету водного господарства
та природокористування
ORCID: 0000-0002-5572-9603

<https://doi.org/10.32782/2306-9082/2022-48-11>

УДК 342.951

Проблемні аспекти надання безоплатної вторинної правової допомоги затриманим особам

Затримана особа має ряд прав, які не можуть бути обмежені ні в період воєнного стану, ні в будь-який інший час за жодних умов. Серед таких прав і право затриманої особи на захист, яке забезпечується, зокрема, через надання права на безоплатну вторинну правову допомогу. Реалізація надання такої допомоги затриманим особам потребує створення належних механізмів, гарантій доступності, своєчасності та якості.

Окремі аспекти надання безоплатної вторинної правової допомоги затриманим особам та їх правовий статус досліджували М. О. Гузела, Т. М. Кравцова, О. В. Мартовицька, В. В. Рогальська, Т. Г. Фоміна, Д. В. Ягунов та інші.

Затримані особи є особливою категорією осіб, які потребують забезпечення права на безоплатну вторинну правову допомогу. Така допомога повинна відповідати вимогам доступності, своєчасності та якості.

Мета статті проаналізувати проблемні аспекти надання безоплатної

вторинної правової допомоги затриманим особам.

Забезпечення права особи на правову допомогу покладається на Україну через ратифіковані міжнародно-правові договори. Так, ч. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини 1948 року «кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечується усі можливості для захисту» [3]. Право на правничу допомогу передбачене також п. 3 (с) ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, відповідно до якої «кожний обвинувачений у скоєнні кримінального злочину має право захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або – за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника – одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя» [4].

Право затриманого на отримання безоплатної правової допомоги в контексті прецедентної практики Європейського суду з прав людини розглядається в інтересах правосуддя.

Правове регулювання права на отримання правової допомоги в національному законодавстві міститься у статті 59 Конституції України, яка гарантує професійну правничу допомогу, яка у випадках надається безоплатно. Законом України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 року № 3460-VI передбачено два види правової допомоги, а саме первинна та вторинна. Основним завданням безоплатної вторинної правової допомоги є створення рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя. З цією метою в межах вторинної правової допомоги можуть надаватися такі правові послуги як захист, здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами та складення документів процесуального характеру [7].

Право на безоплатну вторинну правову допомогу, поміж інших суб'єктів, мають також особи, до яких застосовано адміністративне затримання та особи, які відповідно до положень кримінального процесуального законодавства вважаються затриманими.

Законодавством України також чітко передбачені підстави та порядок затримання особи. Зокрема, особа може бути затримана в рамках адміністративного провадження на підставі статті 262 КУпАП та кримінального провадження за статтями 207 КПК України (законне затримання), ст. 208 КПК України (затримання уповноваженою службовою особою), ст. 298-2 КПК України (затримання особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального проступку).

Сутність адміністративного затримання полягає у здійсненні компетентними органами (посадовими особами) законодавчо регульованих процесуальних дій, які зовні виражаються у тимчасовому примусовому обмеженні волі та немайнових прав правопорушника. Під час адміністративного затримання особа всупереч її волі та бажанню утримується у спеціальному приміщенні правомочних органів. В результаті обмежується свобода поведінки, пересування і місцезнаходження особи [5, с. 506]. Ще одним із заходів примусового впливу є затримання в кримінальному провадженні. Сутність кримінального процесуального затримання доцільно визначити як складне правове явище, і незважаючи на те, що окремі елементи протоколу затримання можуть мати доказове значення, само по собі кримінальне процесуальне затримання є виключно заходом кримінального процесуального примусу, не є слідчою дією і не спрямоване на виявлення, збирання, вилучення і фіксацію доказів, а має свою самостійну мету [2, с. 239].

Свої особливості отримало регулювання питання про затримання в умовах воєнного стану. Перелік підстав для затримання в умовах воєнного стану, порівняно із мирним часом, є розширеним, оскільки законодавчо встановлена можливість затримувати особу не лише з підстав визначених у ст. 208 КПК України, а й у випадках, коли є підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні фактично будь-якого виду злочину. Така підстава, зокрема, може бути покладена в обґрунтування затримання особи, підозрюваної у колабораційній діяльності, порушенні законів та звичаїв війни, створенні не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань, а також «невоєнних злочинів» тощо [12, с. 373].

В той же час, на сучасному етапі виникає ряд проблемних питань, пов'язаних з наданням безоплатної вторинної правової допомоги затриманим особам. О. В. Мартовицька зазначає, що розповсюдженими є випадки порушення вимог про надання правової допомоги під час затримання особи, мова йде про затримання особи за відсутності на те правових підстав; проведення затримання особи не уповноваженою службовою особою; перевищення дозволених законом строків тримання під вартою; необґрунтоване зволікання із доставленням особи до суду; порушення процесуального порядку затримання; внесення до протоколу затримання неправдивих і неповних відомостей та ін. [6, с. 242].

У свою чергу Т. Г. Фоміна звертає увагу, що на сьогодні маємо «картину» неузгодженості положень кримінального процесуального законодавства із практикою здійснення затримань; неоднакового розуміння правових норм різними суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності, які здійснюють або можуть здійснювати затримання. Як приклад, найбільш поширеними формами незаконного затримання є такі, як: несвоєчасна реєстрація затримання або відсутність його реєстрації взагалі (так зване «невизнане затримання»), яке межує із викраденням людини; тримання затриманих з перевищенням визначеного законодавством граничного часу без харчування і належних умов тримання, зокрема для сну; затримання за вигаданою підставою (так званий «фальшивий арешт»); адміністративне затримання з наступним затриманням за підозрою у скоєнні злочину. В ситуації, яка є запутаною й неоднозначною, найчастіше допускаються та зустрічаються порушення прав людини. Це означає, що існує нагальна потреба в посиленні як контрольних функцій уповноважених суб'єктів, так і забезпеченні захисту затриманих [13, с. 198].

У всіх цих випадках особливого значення набуває забезпечення затриманим права на безоплатну вторинну правову допомогу. Реалізація законодавчих положень щодо права на безоплатну вторинну правову допомогу затриманій особі потребує створення механізму взаємодії між органами, які здійснюють затримання та центрами безоплатної правової допомоги. Саме тому Кабінетом Міністрів України прийнято Порядок інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою від 28 грудня 2011 р. № 1363 [8]. Цим документом, серед іншого, передбачено порядок та строки повідомлення про затримання особи відповідному регіональному центру, яке опрацьовується та перевіряється працівниками центру і за результатами відбувається призначення адвоката шляхом видачі доручення для надання такій особі безоплатної вторинної правової допомоги [8].

Для виявлення фактів неповідомлення або несвоєчасного повідомлення про затримання осіб, неприбуття або невчасного прибуття призначеного регіональним центром адвоката для надання затриманій особі безоплатної вторинної правової допомоги таким центром проводиться щокварталу звірка відомостей щодо кількості переданих та зареєстрованих повідомлень про випадки затримання осіб, наданих відповідним центральним, регіональним або міжрегіональним органом [8].

Затриманим особам також важливо забезпечити доступність, своєчасність та якість безоплатної вторинної правової допомоги. Так, доступність безоплатної вторинної правової допомоги забезпечується через мережу Регіональних центрів, які видають адвокатам доручення. Для прикладу, за статистичною інформацією Коор-

динаційного центру з надання безоплатної правової допомоги кількість виданих доручень про призначення адвоката з 1 січня 2013 року по 31 жовтня 2022 року становить 822 168. З цієї кількості 95% доручень були виконані і лише у 5% – особи відмовилася від адвоката. З них 421 476 випадків стосувалися захисту, 186 377 – затримання за підозрою у вчиненні злочину, 77 894 – адміністративне затримання [11].

Щодо своєчасності надання безоплатної вторинної правової допомоги, то Порядком інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою від 28 грудня 2011 р. № 1363 передбачено строки, протягом яких повідомлення про затримання реєструється, перевіряється та видається доручення адвокату, а також коли адвокат повинен з'явитися до такої особи. Так, призначений регіональним центром адвокат повинен прибути за зазначеною адресою місця для конфіденційного побачення із затриманою особою протягом години з моменту видачі йому доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги, а у виняткових випадках, крім видання доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги особі, до якої застосовано адміністративне затримання, – не пізніше ніж протягом шести годин з моменту видачі йому доручення [8].

Зауважимо, що з 1 листопада 2022 року реалізується пілотний проєкт, в якому регіональні центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Тернопільській та Чернівецькій областях приймають та обробляють усі повідомлення про затримання, які надходять від суб'єктів подання інформації з усієї території України, а також опрацьовують постанови та ухвали про залучення захисника відповідно до положень

Кримінального процесуального кодексу України слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії та видання на їх підставі адвокатам доручень для надання безоплатної вторинної правової допомоги [1]. Уже на цьому етапі впровадження пілотного проєкту практики відзначають проблеми із тим, що неможливо дотелефонуватися на встановлені номери, що призводить до порушення принципу негайності повідомлення центру. Перешкоджають забезпеченню своєчасності прибуття адвокатів до затриманих осіб також комендантська година, запроваджена у зв'язку з воєнним станом.

Затриманим особам також має бути забезпечена якість безоплатної вторинної правової допомоги. У справі «Артіко проти Італії» від 13 травня 1980 року [9]. Європейський суд з прав людини пояснив, що «пункт 3 (с) статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод здійснюється гарантує право на адекватний захист у ході судового розгляду, який як особисто, так і за допомогою адвоката. Це право підсилюється обов'язком з боку держави надати в певних випадках безоплатну юридичну допомогу». При цьому зауважив, що «Конвенція покликана гарантувати «допомогу», а не «призначення захисника», оскільки призначений адвокат може або померти, або захворіти, або може бути позбавлений можливості виконувати свої обов'язки або навіть ухилятися від їх виконання. Влада, якщо вона повідомлена про ситуацію, що виникла, повинна або замінити його, або примусити виконувати свої обов'язки» (абз. 1, 3 п. 33) [14].

У ряді рішень Європейським судом з прав людини було сформульовано вимогу про ефективність наданої правової допомоги. Так, наприклад, у

справі Bertuzzi v. France Суд зазначив, що в порушення ч. 1 ст. 6 Конвенції заявник не мав ефективного доступу до суду в зв'язку з тим, що, виступаючи в справі проти професійного юриста, був позбавлений професійного представника (кілька призначених у справі юристів відмовилися представляти його інтереси, посилаючись на особисті зв'язки з відповідачем).

З метою узагальнення основних характеристик моделі гарантованого державою захисту, передбачених міжнародними правовими актами Міністерством юстиції України були затверджені Стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному,

адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі (Наказ Міністерства юстиції України 21.12.2017 № 4125/5) [10]. У цьому аспекті особливого значення набуває механізм оцінки затриманими особами наданих їм правих послуг, який сприятиме забезпеченню їх якості.

Подальшого дослідження потребують питання по-перше, оцінки переваг та недоліків пілотного проєкту про централізоване прийняття повідомлень про затримання; по-друге, створення окремого механізму опитування затриманих осіб, з метою визначення якості наданої безоплатної вторинної правової допомоги.

Список використаних джерел

1. Відбулися невеликі організаційні зміни в підготовці до реалізації пілотного проєкту щодо роботи чергових частин регіональних центрів з надання БВПД. *Сайт Безоплатної правової допомоги*. URL: <https://legaid.gov.ua/povnyu/vidbulysya-nevelyki-organizacijni-zminy-v-pidgotovci-do-realizacziyi-pilotnogo-proyektu-shhodo-roboty-chergovyh-chastyn-regionalnyh-czentriv-z-nadannya-bvpd/>
2. Гузела М. Проблема затримання як заходу кримінального процесуального примусу: забезпечення прав затриманого в світлі ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки»*. 2020. № 4(28). С. 238–245.
3. Загальна декларація прав людини: прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 у редакції від 02.10.2013. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
5. Кравцова Т. М. Юридична природа адміністративного затримання. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 504–511.
6. Мартовицька О. В. Проблемні питання надання правової допомоги під час затримання особи у кримінальному провадженні. *Актуальні питання кримінального процесу та криміналістики*. 2021. С. 240–243.
7. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 02.06.2011 року № 3460-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. Ст. 577.
8. Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування за-побіжного заходу у вигляді тримання під вартою : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1363. *Офіційний вісник України*. 2011. № 101. Стор. 63. Стаття 3719. Код акта 59861/2011.
9. Рішення Європейського Суду з прав людини по справі Artico v. Italy, № 6694/74, 1980 р. URL: <http://www.echr.coe.int/>
10. Стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному, адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі : Наказ Міністерства юстиції України 21.12.2017 № 4125/5. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1554-17#Text>

11. Статистична інформація роботи системи безоплатної правової допомоги. *Сайт Безоплатної правової допомоги*. URL: <https://legalaid.gov.ua/statystychna-informacziya-roboty-systemu-bezoplatnoyi-pravovoyi-dopomogy/>

12. Фоміна Т. Г., Рогальська В. В. Затримання особи в умовах воєнного стану: підстави та уповноважені службові особи на здійснення. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 4. С. 371–376.

13. Фоміна Т. Г., Рогальська В. В. Затримання уповноваженою службовою особою: законодавчі «лабіринти» та реалії правозастосовної практики. *Science, technology, and innovation: the experience of European countries and prospects for Ukraine: Scientific monograph*. Riga, Latvia: Baltija Publishing, 2021. С. 196–224. DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-190-9-8>

14. Ягунов Д. В. Практика Європейського суду з прав людини (прецеденти та коментарі з питань кримінального судочинства) / за ред. та зі вступ. словом Й.Л. Бронза. Одеса : Фенікс, 2010. 256 с.

Цимбалюк В. І. Проблемні аспекти надання безоплатної вторинної правової допомоги затриманим особам

У статті досліджується право затриманого на безоплатну вторинну правову допомогу, механізми та гарантії його забезпечення. Констатовано, що це право гарантоване ст. 11 Загальної декларації прав людини 1948 року, ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Положення міжнародного законодавства відтворені у національному законодавстві, зокрема Конституції України та Законі України «Про безоплатну правову допомогу».

Встановлено, що реалізація законодавчих положень щодо права на безоплатну вторинну правову допомогу затриманої особи потребує створення механізму взаємодії між органами, які здійснюють затримання та центрами безоплатної правової допомоги. Затриманим особам важливо забезпечити доступність, своєчасність та якість безоплатної вторинної правової допомоги. Визначено, що доступність безоплатної вторинної правової допомоги забезпечується через мережу Регіональних центрів, які видають адвокатам доручення. Щодо своєчасності надання безоплатної вторинної правової допомоги, то Порядком передбачено строки, протягом яких повідомлення про затримання реєструється, перевіряється та видається доручення адвокату, а також коли адвокат повинен з'явитися до такої особи.

Проаналізовано окремі аспекти пілотного проекту щодо централізованого прийняття повідомлень про затримання, який демонструє певні недоліки, пов'язані з порушенням принципу негайності повідомлення центру. Констатовано, що перешкоджають забезпеченню своєчасності прибуття адвокатів до затриманих осіб також комендантська година, запроваджена у зв'язку з воєнним станом. Окрему увагу звернено на якісні аспекти надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Зроблено висновок, що подальшого дослідження потребують питання по-перше, оцінки переваг та недоліків пілотного проекту про централізоване прийняття повідомлень про затримання: по-друге, створення окремого механізму опитування затриманих осіб, з метою визначення якості наданої безоплатної вторинної правової допомоги.

Ключові слова: правнича допомога, безоплатна вторинна правова допомога, затримані особи, доступ до правової допомоги.

Tsybalyuk V. Problematic aspects of providing free secondary legal aid to detained persons

The article examines the detainee's right to free secondary legal assistance, the mechanisms and guarantees of its provision. It has been established that this right is guaranteed by Art. 11 of the General Declaration of Human Rights of 1948, Art. 6 Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950. Provisions of international

legislation are reflected in national legislation, in particular the Constitution of Ukraine and the Law of Ukraine “On Free Legal Aid”.

It has been established that the implementation of the legal provisions regarding the right to free secondary legal assistance of a detained person requires the creation of a mechanism of interaction between the authorities that carry out detention and centers of free legal assistance. It is important for detained persons to ensure availability, timeliness and quality of free secondary legal assistance. It was determined that the availability of free secondary legal aid is provided through the network of Regional Centers that issue attorneys with mandates. As for the timeliness of providing free secondary legal assistance, the Procedure provides for the terms during which the notice of detention is registered, verified and a mandate is issued to the lawyer, as well as when the lawyer must appear before such a person.

Some aspects of the pilot project regarding the centralized acceptance of detention notifications were analyzed, which demonstrates certain shortcomings related to the violation of the principle of immediacy of notification to the center. It was found that the curfew, introduced in connection with the martial law, also hinders the timely arrival of lawyers to detained persons. Particular attention is paid to the quality aspects of providing free secondary legal aid.

It was concluded that further research is needed in the following questions: firstly, an assessment of the advantages and disadvantages of the pilot project on the centralized acceptance of notifications of detention: secondly, the creation of a separate mechanism for interviewing detained persons in order to determine the quality of the provided free secondary legal aid.

Key words: legal aid, free secondary legal aid, detained persons, access to legal aid.