



04070, м. Київ, вул. Борисоглібська, буд. 3, 5-й поверх,
тел: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, веб-сайт: www.unba.org.ua

5th floor, 3 Borysoglibska st., Kyiv, 04070, Ukraine
phone: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, web-site: www.unba.org.ua

Заступникові Міністра юстиції України
Олександрю БАНЧУКУ

Е-адреса: themisminjust@kmu.gov.ua

Шановний Олександрє Анатолійовичу!

Висловлюємо Вам свою повагу та на Ваш лист № 2262/157371/-29-24/11.5.2 від 08.01.2025 року щодо надання пропозицій та зауважень до розроблених проєктів наказів Міністерства юстиції України «Про внесення змін до наказу Міністерства юстиції України від 25 лютого 2014 року № 386/5» та «Про внесення змін до наказу Міністерства юстиції України від 21 грудня 2017 року № 4125/5», повідомляємо, що адвокатура та Національна асоціація адвокатів України, яка її представляє, завжди готові до співпраці з усіх питань, що стосуються адвокатів та їх професійної діяльності. Для опрацювання доданих до означеного листа проєктів наказів було залучено всі профільні комітети Національної асоціації адвокатів України.

За результатами такого опрацювання було визначено, що в цілому розроблені проєкти відповідають потребам в їх удосконаленні, водночас є і змістовні зауваження та пропозиції, що викладені нижче.

Щодо Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у кримінальному процесі.

1. В розділі 6 запропоновано пункт 1 наступного змісту **«Захисник надає пріоритет кримінальним провадженням, у яких здійснює захист неповнолітніх за дорученням центру, зокрема, шляхом вжиття відповідних дій щодо перенесення участі в інших кримінальних провадженнях».**

З такою редакцією неможна погодитись, оскільки запропоноване положення втручається в сферу самостійного визначення захисником позиції у кримінальному провадженні, котра, серед іншого стосується і темпорального режиму розгляду кримінального провадження.

Запропоноване положення містить в собі посягання на гарантії адвокатської діяльності, передбачені ст. 23 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», а саме п. 1 ч. 1 ст. 23 (1) забороняються будь-які втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності;) п. 5 ч. 1 ст. 23 (5) адвокату гарантується

рівність прав з іншими учасниками провадження, дотримання засад змагальності і свободи в наданні доказів та доведенні їх переконливості;), п. 11 ч. 1 ст. 23 (11) забороняється втручання у правову позицію адвоката;)

Стандарт безпосередньо суперечить рішенню Ради адвокатів України № 169 «Про надання роз'яснення щодо пріоритетності принципів діяльності адвоката при наданні професійної правової (правничої) допомоги» від 13.12.2019 року, в якому підкреслюється, що вирішальним є виключне право адвоката на власний розсуд визначати пріоритетність різних процедур, призначених на один час, виходячи з факторів, які в кожній конкретній ситуації можуть мати поважний чи визначальний характер.

Кримінальний процесуальний кодекс України та Закон України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», котрі є основними нормативними актами в сфері, що підлягає регулюванню, не містять подібних чи аналогічних норм.

Запропонований стандарт не враховує усієї можливої різноманітності життєвих ситуацій, зокрема, випадків, коли наявна конкуренція між різними інтересами: судових засідань чи слідчих дій, час проведення яких було заздалегідь погоджено із адвокатом; судових засідань чи слідчих дій щодо особи, котра перебуває під вартою; судових засідань чи слідчих дій в яких приймає участь значна кількість осіб тощо.

Стандарт не враховує потенціалу зловживань з боку суддів, котрі в такому випадку будуть призначати судові засідання в справах щодо неповнолітніх, не погоджуючи час їх проведення із захисником та вимагати перенесення інших кримінальних справ на підставі запропонованого стандарту.

Тим більше, швидкий розгляд справи не завжди відповідає інтересам неповнолітнього обвинуваченого.

Особливості кримінального провадження щодо неповнолітніх вичерпно врегульовано кримінальним процесуальним законодавством. Зокрема, статтею 28 КПК України визначено, що такі провадження розглядаються в першу чергу. Крім того, неявка адвоката без поважних причин в судове засідання або безпідставне перенесення судового засідання є підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності в будь-якому випадку.

Стандарт спрямований не на встановлення додаткових гарантій для неповнолітніх, а на створення додаткових обов'язків для адвоката на шкоду іншим справам. Таке необґрунтоване втручання в систему кримінальних процесуальних відносин неприпустиме, загрожує конфліктами між адвокатами, суддями, клієнтами тощо.

Варто відмітити, що аналогічного обов'язку для прокурора не передбачено.

Запропоноване положення є прикладом втручання в сферу вільного розсуду адвоката та спробою визначити для адвоката більш і менш пріоритетні справи, що неприпустимо.

Відповідне положення пропонуємо викласти в наступній редакції: **«Захисник сприяє дотриманню розумних строків розгляду кримінальних проваджень, у яких здійснює захист неповнолітніх за дорученням центру».**

Аналогічна позиція і щодо пункту 6 розділу IV Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі.

2. В розділі 6 запропоновано пункт 3 наступного змісту:

«Захисник неповнолітнього:

роз'яснює дитині доступною для неї мовою з урахуванням віку і зрілості та її законному представнику про повноваження захисника в кримінальному провадженні, необхідну інформацію, що стосується можливих наслідків поглядів та/або думок дитини, а також процесуальне право клієнта на примирення у кримінальному провадженні та його наслідки та інформує про можливість участі у Програмі відновного правосуддя за участю неповнолітніх, які є підозрюваними, обвинуваченими у вчиненні кримінального правопорушення (далі –Програма);

з урахуванням результатів участі неповнолітнього у Програмі узгоджує правову позицію з клієнтом щодо подання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності або про наявність пом'якшуючих обставин».

Оскільки клієнтом в даному випадку є неповнолітній, саме на нього і має бути спрямована роз'яснювальна діяльність захисника. Законний представник неповнолітнього не є клієнтом адвоката, надання правничої допомоги законному представнику в будь-якій формі, в тому числі у формі роз'яснень, консультацій тощо не охоплюється дорученням, що надається центром. Тому покладення на адвоката обов'язку надання правничої допомоги законному представнику перебуває поза межами доручення.

Загальними стандартами не передбачено, і не входить до компетенції захисника роз'яснювальна робота з приводу процесуального статусу захисника в кримінальному провадженні. Це є зайвим і непотрібним, а також покладає на адвоката додатковий тягар. Тому єдине, що може роз'яснювати адвокат неповнолітньому підзахисному – це його процесуальні права, дійсно, на рівні, доступному дитині.

Використане поняття «необхідну інформацію, що стосується можливих наслідків поглядів та/або думок дитини» не має правового характеру. Думки і погляди дитини перебувають поза межами кримінального провадження, в якому надається правнича допомога, і тим більше, за межами доручення адвоката.

Виокремлення обов'язку роз'яснення «процесуального права клієнта на примирення у кримінальному провадженні» є некоректним, оскільки обов'язок роз'яснити процесуальні права охоплює обов'язок роз'яснити право на закриття кримінального провадження у зв'язку з примиренням винного з потерпілим або в інших випадках, в яких «примирення» має правове значення. Підкреслення такого

обов'язку створює хибне враження про те, що таке право буде мати правове значення в кожному випадку притягнення неповнолітнього до кримінальної відповідальності, але це не так.

Зміщення акцентів на поняття «примирення», яке має лише частково правовий характер, нівелює правову складову кримінального провадження та орієнтує адвоката на заняття непотрібними в правовому контексті речами.

Примирення не завжди є метою кримінального провадження. Наприклад, в ситуації, коли неповнолітній не визнає вини у вчиненні кримінального правопорушення, роз'яснювати йому «право на примирення» означає займати позицію всупереч позиції клієнта.

Практика доводить, що часто в якості умови так званого «примирення» потерпілі очікують істотних майнових компенсацій, що значно перевищують реальні суми заподіяних збитків. Процедури «примирення» і все, що з ними пов'язано, часто спричиняють більше шкоди неповнолітньому та його родині, ніж звичайна процедура притягнення до кримінальної відповідальності, в якій можливі варіанти закриття кримінального провадження за різноманітними підставами з меншими матеріальними та моральними втратами для дитини і її родини.

Тому недоречна акцентуація на окремому, штучно виділеному випадку із різноманітних правових варіантів розвитку кримінальних процесуальних правовідносин, не обумовлена дійсним правовий інтересом неповнолітнього підозрюваного (обвинуваченого).

Запропонований стандарт не враховує, що «участь у Програмі відновного правосуддя за участю неповнолітніх, які є підозрюваними, обвинуваченими у вчиненні кримінального правопорушення (далі —Програма)» не несе для неповнолітнього жодної правової переваги, не є сама по собі обставиною, що пом'якшує відповідальність, не допомагає вирішити кримінально-правову проблему.

Участь у Програмі не передбачена КПК чи іншим процесуальним законодавством.

На практиці участь у Програмі призводить до витрат часу усіх учасників провадження, затягує строки розгляду кримінального провадження, жодного правового значення не має, представляє собою складний процес із багатьма учасниками за обтяжливою, незручною, надмірно публічною процедурою. При наявності дійсного бажання неповнолітнього примиритися із потерпілим ця мета може бути досягнута в більш зручній, швидкий та необтяжливий спосіб, без оформлення значної кількості паперів, залучення сторонніх осіб та проведення принизливих зустрічей і бесід.

Але основним моментом є те, що висунення Програми на перший план призводить до ігнорування правової сутності конфлікту. Для неповнолітнього і для його захисника в першу чергу актуальним є завдання правового вирішення кримінального провадження, форми якого передбачені КПК. І участь в Програмі жодним чином не сприяє вирішенню правової проблеми, але навпаки, дезорієнтує людей, відволікає їх увагу з правових наслідків на ефемерне «примирення».

На адвоката в такому випадку лягає тягар роз'яснення розбіжностей між процедурами та підкреслення, що «примирення» в результаті участі в Програмі не вирішить правової проблеми неповнолітнього, все рівно прийдеться йти до суду, який і буде приймати остаточне рішення.

Переваги досягнення консенсусу між учасниками провадження шляхом участі в Програмі в порівнянні з іншими способами сумнівні. Причини, з яких адвокати мають лобіювати інтереси Програми, відсутні.

Запропоноване положення про те, що адвокат «з урахуванням результатів участі неповнолітнього у Програмі узгоджує правову позицію з клієнтом щодо подання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності або про наявність пом'якшуючих обставин» позбавлене самостійного змісту. Адвокат в будь-якому випадку узгоджує правову позицію з клієнтом, що передбачено загальними стандартами. Узгодження правової позиції відбувається з урахуванням значної кількості більш важливих чинників, ніж участь в Програмі. Редакція положення створює хибне враження про те, що при негативних результатах участі неповнолітнього в Програмі, адвокат не повинен узгоджувати з ним позицію.

Отже, відповідне положення пропонуємо викласти в наступній редакції: **«Захисник роз'яснює неповнолітньому підозрюваному (обвинуваченому) його процесуальні права доступною для нього мовою з урахуванням віку і зрілості».**

Аналогічна позиція і щодо пункту 8 розділу IV Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі.

3. В розділі 6 запропоновано пункт 4 наступного змісту:

«У разі затримання/тримання під вартою неповнолітнього за підозрою у вчиненні проступку, нетяжкого злочину, адвокат готує скаргу прокурору та повідомляє Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини».

Запропонована реакція захисника не відповідає процесуальним засобам реагування не незаконне позбавлення волі людини відповідно до кримінального процесуального законодавства. В описаних випадках адвокат повинен оскаржити незаконне затримання, подати апеляційну скаргу на незаконну ухвалу слідчого судді (суду) чи клопотання про зміну запобіжного заходу в залежності від того, на якому етапі виявлено порушення прав неповнолітнього. Описані в пропонуваному стандарті дії до того ж є потенційно неефективними та довготривалими в очікуванні реакції на противагу формам реагування за КПК, для розгляду яких передбачено стислі строки.

Відповідне положення пропонуємо викласти в наступній редакції: **«У разі затримання/тримання під вартою неповнолітнього за підозрою у вчиненні проступку, нетяжкого злочину, адвокат подає скаргу на незаконне затримання, незаконне тримання під вартою або клопотання про зміну запобіжного заходу».**

Щодо Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі.

1. Розділ IV пропонується доповнити новим рядком такого змісту: **«Адвокат до початку судового розгляду роз'яснює клієнту можливість розгляду справи у закритому судовому засіданні та на його вимогу подає відповідне клопотання».**

Запропоновані зміни не є чіткими та не визначають способу, у який адвокат повинен роз'яснити клієнту можливість проведення судового засідання у закритому судовому засіданні.

У даному контексті, доцільно визначити обов'язок зберігання в матеріалах адвокатського дос'є пам'ятку, згідно з якою адвокат довів до відома клієнта можливість проведення судового засідання у закритому режимі (закрите судове засідання).

2. У Розділі III пропонується пункт 11 залишити у наступній редакції: **«Адвокат завчасно належним чином повідомляє суд та клієнта про неможливість прибуття в судове засідання».**

Основні джерела інформації для перевірки дотримання Стандартів: копія заяви / заява, надіслана електронною поштою на адресу суду / факсограма.

Практика розгляду скарг Комісіями з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокати безоплатної правничої допомоги свідчить про те, що непоодинокими є випадки не повідомлення клієнта про відкладення судового засідання з ініціативи адвоката, коли клієнт прибуває до суду з іншого населеного пункту і в судовому засіданні оголошується клопотання його адвоката про відкладення розгляду справи, подане завчасно (наприклад за переддень судового засідання). Таким чином громадянин витрачає кошти і час на прибуття до суду, а засідання відкладається, при цьому чинні Стандарти не визначають обов'язку адвоката направити клієнту повідомлення, аналогічне поданому до суду.

Оскільки пункт 11 Розділу III Стандартів містить вимогу повідомляти як суд так і клієнта, а джерела перевірки інформації по даному Стандарту не передбачають фіксованого механізму повідомлення клієнта, тому доцільно вказаний пункт у графі «Основні джерела інформації для перевірки дотримання Стандартів» викласти у наступній редакції: **«Копія заяви / заява, надіслана електронною поштою на адресу суду; на електронну пошту, або іншим способом клієнту».**

3. Крім цього, в чинній редакції Стандартів відсутній строк, протягом якого адвокат повинен підготувати документи до суду (позовну заяву, інше) після конфіденційного побачення, яке проводиться протягом 7 днів (стандарт 3) та надання клієнтом усіх необхідних документів адвокату.

Невизначеність цього строку породжує порушення принципу своєчасності та належної якості наданої правничої допомоги, а також унеможливорює здійснення визначеного законом контролю за своєчасністю надання адвокатами безоплатної вторинної правничої допомоги.

З огляду на це доцільно Розділ I доповнити пунктом 7 (7-1) наступного змісту: **«Адвокат протягом 30 днів з моменту отримання документів, визначених у Протоколі узгодження правових позицій, але не пізніше спливу преклюзивних строків, строків позовної давності, інших встановлених законом строків подає до суду, в органи, установи, погоджені письмові документи».**

Основні джерела інформації для перевірки дотримання Стандартів: позовна заява, заява, інформація з веб-сайту судової влади України про надходження документів до суду.

Крім цього, **Національна асоціація адвокатів України** вкотре нагадує, що **якість надання професійної правничої допомоги адвокатами, які здійснюють свою діяльність в системі надання безоплатної правничої допомоги, та їх взаємодія з державними органами у цій сфері має відповідати міжнародним стандартам**, визначеним у Загальній декларації прав людини, прийнятій у 1948 році Генеральною Асамблеєю ООН, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Основних положеннях про роль адвокатів, прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року, та в численних рішеннях Європейського суду з прав людини.

В Основних положеннях про роль адвокатів наголошується на тому, що адекватне забезпечення прав людини і основних свобод, на які усі люди мають право, надається їм в економічному, соціальному, культурному, суспільному і політичному житті і вимагає, щоб усі люди мали ефективну можливість користування юридичною допомогою, здійснюваною незалежною юридичною професією.

В цьому ж міжнародному акті зазначається, що саме професійні асоціації адвокатів відіграють важливу роль у підтриманні професійних стандартів та етичних норм, захищають своїх членів від переслідувань та необґрунтованих обмежень і посягань, забезпечують юридичну допомогу для усіх, хто має у ній потребу. Така діяльність професійних асоціацій адвокатів має здійснюватися у кооперації з урядом та іншими інститутами для досягнення цілей правосуддя і суспільного інтересу.

Метою Основних Положень про роль адвокатів визначено надання допомоги державам-учасникам у їх завданні сприяти і забезпечувати належну роль адвокатів, яка має поважатися і гарантуватися урядами при розробці національного законодавства та його застосуванні як адвокатами, так і судьями, прокурорами, членами законодавчої та виконавчої влади і суспільством в цілому.

У пунктах 3,4 Основних положень про роль адвокатів наголошується, що Уряди мають забезпечити необхідне фінансування та інші ресурси для юридичної допомоги бідним та іншим незаможним людям. Професійні асоціації адвокатів мають співпрацювати в організації та створенні умов надання такої допомоги.

Уряди та професійні асоціації адвокатів повинні розробити програму, що має на меті інформування членів суспільства про їх права і обов'язки, про роль адвокатів у захисті основних свобод.

Основні положення про роль адвокатів містять також спеціальний розділ щодо ролі професійних асоціацій адвокатів, які мають кооперуватися з урядами для забезпечення права кожного на рівний та ефективний доступ до юридичної допомоги, з тим, щоб адвокати були здатні за відсутності недоречного стороннього втручання давати необхідні поради і допомагати клієнтам згідно із законом та визнаними професійними стандартами й етичними правилами (пункт 25).

Такі міжнародні норми визначають модель взаємодії між урядами і професійними асоціаціями адвокатів, яка, зокрема щодо системи надання безоплатної правничої допомоги, полягає у в обов'язковому об'єднанні зусиль держави та адвокатури задля забезпечення ефективного доступу до безоплатної правничої допомоги тих, хто цього потребує.

Стандарти надання безоплатної правничої допомоги є інструментом гарантування державою якості, повноти та своєчасності такої допомоги, при розробці та затвердженні яких кооперація Національної асоціації адвокатів України та Міністерства юстиції України є обов'язковою.

Також слід наголосити на тому, що наразі пункт 4 Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у кримінальному процесі містить таку норму: «Оцінювання якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі здійснюється відповідно до цих Стандартів комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги у встановленому порядку. Моніторинг якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі здійснюється відповідно до цих Стандартів Координаційним центром з надання правової допомоги та центрами».

Пункт 4 Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі містить таку норму: «Оцінювання якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги здійснюють відповідно до цих Стандартів комісії, утворені для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів у встановленому порядку. Моніторинг якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги здійснюють Координаційний центр з надання правової допомоги та регіональні центри».

Однак, відповідно до частини 2 статті 25 Закону України «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.

Тобто, оцінювання наданої адвокатами безоплатної правничої допомоги, інструментом якого і є моніторинг, належить до виключної компетенції створених органами адвокатського самоврядування комісій. Виконання таких функцій

Координаційним центром з надання правничої допомоги та іншими центрами прямо суперечить не тільки наведеній нормі чинного законодавства, а й закріпленим профільним законом принципам незалежності адвокатури та адвокатської діяльності (статті 1, 4, 5 та інші Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

З огляду на наведене вважаємо необхідним викласти пункт 4 Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у кримінальному процесі у такій редакції: **«Оцінювання якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі здійснюється відповідно до цих Стандартів та актів Національної асоціації адвокатів України виключно комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги у встановленому порядку».**

Пункт 4 Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі викласти у такій редакції: **«Оцінювання якості надання адвокатами безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному, адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі здійснюється відповідно до цих Стандартів та актів Національної асоціації адвокатів України виключно комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги у встановленому порядку».**

Стандарти якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у кримінальному процесі та Стандартів якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги у цивільному, адміністративному процесі та представництва у кримінальному процесі доповнити пунктом 5 такого змісту: **«Стандарти якості надання безоплатної вторинної правничої допомоги розробляються за участі Національної асоціації адвокатів України та затверджуються після погодження Радою адвокатів України та/або З'їздом адвокатів України».**

З повагою,

Голова

Національної асоціації адвокатів України,

Ради адвокатів України

[ПІДПИС]

Лідія ІЗОВІТОВА