

УДК 347.91

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2022.1.14>**Фучеджі В. Д.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри судової медицини

Одеського національного медичного університету

## ДО ПИТАННЯ ПРО УЧАСТЬ АДВОКАТА У СІМЕЙНИХ СПОРАХ

**Анотація.** У статті проаналізовано чинне законодавство, що визначає статус адвоката та його участь у розгляді та вирішенні сімейних спорів, наукові дослідження щодо окресленого кола питань та судову практику у сімейних справах. Проаналізовані види участі адвоката у справах, що виникають з сімейних правовідносин. Окреслено зміст та основні етапи консультування, як виду участі адвоката у сімейних спорах.

Окреслено види адвокатської діяльності, які дають можливість виокремити дії, які має право вчиняти адвокат при наданні правничої допомоги в межах окреслених форм. Серед форм адвокатської діяльності виокремлено та проаналізовано судову та позасудову діяльність адвоката як форми адвокатської діяльності.

Виділено та охарактеризовано особливості, які притаманні судовому захисту сімейних прав (порівняно із захистом прав фізичних та юридичних осіб в інших галузях), до яких, зокрема, віднесено: переважно судовий порядок захисту сімейних прав; присутність елементів публічності (хоч це і є по суті диспозитивні відносини); розгляд та вирішення справ, що виникають з сімейних правовідносин, здійснюється в порядку позовного, наказного та окремого провадження; можливість неповнолітніх осіб звертатися до суду з метою захисту порушеного права чи охоронюваного законом інтересу в сфері сімейного права; у більшості справ, що виникають з сімейних правовідносин, суд допускає негайне виконання.

Висвітлені особливості представництва інтересів клієнта як виду адвокатської діяльності. Проаналізовано інститут судового представництва в цивільному судочинстві при розгляді справ, що виникають з сімейних правовідносин.

Встановлено, що надання консультацій та роз'яснень адвокатом, як один з видів діяльності адвоката, допомагає вирішити певні завдання, які постають в процесі адвокатської діяльності, зокрема: збір інформації адвокатом про існуючий спір; аналіз такої інформації; кваліфікація відносин, що стали спірними, з боку адвоката та їх матеріально-правова та процесуально-правова оцінка; виокремлення найбільш прийнятних способів вирішення сімейного спору; визначення переваг та недоліків можливих способів вирішення сімейного спору.

Визначено, не зважаючи на відсутність нормативного регулювання інституту медіації, доцільним є використання медіаційних процедур для врегулювання спорів, що виникають з сімейних правовідносин.

**Ключові слова:** адвокат, сімейні правовідносини, судовий спір, представництво, медіація, адвокатська діяльність.

### **Fuchedzhi V. D. On the question of attorney's participation in family disputes**

**Abstract.** The article analyzes the current legislation that determines the status of a lawyer and his participation in the consideration and resolution of family disputes, research on a specific range of issues and case law in family matters. The types of lawyer's participation in cases arising from family relationships are analyzed. The content and main stages of counseling as a type of lawyer's participation in family disputes are outlined.

The types of advocacy activities are outlined, which make it possible to single out the actions that a lawyer has the right to perform when providing legal assistance within the outlined forms. Among the forms of advocacy, the judicial and extrajudicial activities of a lawyer as a form of advocacy are singled out and analyzed.

The peculiarities inherent in the judicial protection of family rights (compared to the protection of the rights of individuals and legal entities in other areas) are highlighted and characterized, which include, in particular: mainly judicial protection of family rights; the presence of elements of publicity (although these are essentially dispositive relations); consideration and resolution of cases arising from family legal relations is carried out by way of claim, injunction and separate proceedings; the possibility of minors to apply to the court in order to protect the violated right or legally protected interest in the field of family law; in most cases arising from family relationships, the court allows immediate execution.

The peculiarities of representing the client's interests as a type of advocacy are highlighted. The institute of judicial representation in civil proceedings in cases arising from family relationships is analyzed.

It is established that the provision of advice and clarification by a lawyer, as one of the activities of a lawyer, helps to solve certain problems that arise in the process of advocacy, in particular: collecting information by a lawyer about the existing dispute; analysis of such information; qualification of the relations that have become disputable by the lawyer and their substantive and procedural assessment; identifying the most acceptable ways to resolve a family dispute; identifying the advantages and disadvantages of possible ways to resolve family disputes.

Certainly, despite the lack of regulations on the institution of mediation, it is advisable to use mediation procedures to resolve disputes arising from family relationships.

**Key words:** lawyer, family legal relations, litigation, representation, mediation, advocacy.

**Актуальність теми.** Інститут адвокатури в Україні зазнає системних трансформацій, які покликані не лише визначити статус адвоката як професійного представника, але й встановити гарантії діяльності адвоката як учасника у цивільній справі. Не виключенням є й випадки участі адвоката у сімейних справах.

Особливою категорією справ є сімейні спори, що обумовлено особливістю їх розгляду як в адміністративному, так і в судовому порядку, особливостями кола учасників справи, досудового врегулювання спору, процесу доказування, виконання судових рішень у таких справах тощо. Тому питання представництва адвокатом інтересів осіб набувають особливої актуальності.

**Метою статті** є аналіз участі адвоката у сімейних справах, з'ясування правового статусу адвоката у таких справах, його правосуб'єктності, окреслення особливостей в зазначених питаннях.

**Основний зміст дослідження.** Не секрет, що сімейні справи є найбільш поширеною категорією справ у судовій практиці. Зокрема, це справи, що виникають між учасниками сімейних правовідносин з приводу прав та обов'язків, які виникають з факту шлюбу та (або) приналежності до сім'ї і родини.

Сімейні спори є складними не лише складні в контексті процесуальних процедур, але й з морально-психологічної точки зору, адже складно відмежуватися від емоційної складової конфлікту, що виникає в процесі поділу спільного майна подружжя, визначення розміру та порядку сплати коштів на утримання, аліментів, визначення місця проживання малолітньої дитини чи порядку спілкування одного з батьків із дитиною тощо. Враховуючи, що сторони таких справ (в основному це подружжя) не можуть під впливом власних емоцій прийняти вірне рішення щодо вирішення сімейного конфлікту, участь адвоката дає змогу не лише отримання стороною якісної правничої допомоги

відповідно, але й вирішення справи з урахуванням усіх прав та інтересів особи [1, с. 170-171].

Отже, участь адвоката дасть змогу сторонам під час конфлікту приймати прагматичні рішення щодо припинення шлюбних відносин, визначення питань виховання та утримання дітей [2, с. 57-58].

Порівняно із захистом прав фізичних та юридичних осіб в інших галузях, судовий захист сімейних прав має ряд особливостей. Перерахуємо та проаналізуємо їх.

1. Захист сімейних прав переважно відбувається саме у судовому порядку. Частина 1 статті 19 ЦПК України зазначає, що до цивільної юрисдикції судів відносяться у тому чисті і справи, що виникають з сімейних правовідносин. Однак, поруч з судовою зберігається й адміністративна юрисдикція сімейних справ (наприклад, за умови, коли такі сімейні справи є предметом розгляду органів опіки та піклування або ж органів реєстрації актів цивільного стану).

Порядок судового вирішення справ, що виникають з сімейних правовідносин, визначається окремими положеннями ЦПК України [3]. Зокрема, особливістю розірвання шлюбу в судовому порядку є те, що суд зобов'язаний зупинити провадження у справі у разі надання сторонам у цій справі строку для примирення (п. 4 ч. 1 ст. 251 ЦПК України) або ж суд постановляє ухвалу про повернення позовної заяви про розірвання шлюбу у випадку подання такої заяви під час вагітності дружини чи до досягнення дитиною однорічного віку (п. 5 ч. 4 ст. 185 ЦПК України). Також, процесуальні норми, які регулюють порядок вирішення справ, що виникають з сімейних правовідносин, містяться у нормативних джерелах матеріального права [4].

В процесі сімейних спорів повноваження суду можуть бути розширені завдяки аналізу норм сімейного законодавства. Наприклад, окремі положення СК України дозволяють суду, що здійснює розгляд сімейного спору, вийти

за межі заявлених учасником справи вимог [4; 5, с. 13-15]. Відповідно до ч. 3 ст. 166 СК України, в разі задоволення позовної вимоги про позбавлення батьківських прав, суду надається право одночасного прийняття рішення щодо стягнення аліментів на дитину.

2. У сімейно-правових відносинах часто присутні ознаки, елементи публічності (хоч це і є по суті диспозитивні відносини), що, в свою чергу, зумовлює підвищення значимості таких учасників цивільного процесу як органи опіки та піклування, прокурор, а також зумовлює підвищення процесуальної активності суду у певних справах, що виникають з сімейних правовідносин [6, с. 142–144]. В чинних нормах СК України, які визначають права та обов'язки таких суб'єктів як орган опіки та піклування, прокурор наділені правами щодо вступу у процес для участі у ньому у формах визначених законом, що безперечно засвідчує прояв активних їх повноважень у випадках розгляду сімейних справ у суді. Зокрема, нормами СК України передбачені випадки, коли справи, що виникають з сімейних правовідносин, можуть бути порушені не лише за зверненням заінтересованих осіб, але й за позовною заявою прокурора (ст. 42, 165, 170, 240 СК України). Також нормами СК України передбачені випадки обов'язкової участі органів опіки та піклування в цивільному судочинстві при розгляді справ, що виникають з сімейних правовідносин (ч. 4 ст. 19 СК України) [4].

3. Розгляд та вирішення справ, що виникають з сімейних правовідносин, здійснюється в порядку позовного, наказного та окремого провадження. Звісно, більшість сімейних справ розглядаються в порядку позовного провадження. Водночас, відповідно до п.п. 4-5 ч. 1 ст. 161 ЦПК України, у випадках, якщо особа звертається до суду про стягнення аліментів та якщо така вимога не пов'язана зі встановленням або оспоруванням батьківства (материнства) щодо дитини та не передбачає залучення у процес у цій справі інших заінтересованих осіб, то така справа може бути розглянута в наказному провадженні та по ній може бути виданий судовий наказ. З вимогами про захист сімейних прав та інтересів особа може звернутися до суду і в порядку спрощеного позовного провадження, проте за виключеннями справ, які окреслені

у п. 1 ч. 4 ст. 274 ЦПК України [3]. Отже, в порядку спрощеного позовного провадження можуть розглядатися лише сімейні справи про стягнення аліментів та поділ майна подружжя.

4. Законодавчо передбачена можливість (ч. 1 ст. 18 СК України) неповнолітніх осіб (віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) звертатися до суду з метою захисту порушеного права чи охоронюваного законом інтересу в сфері сімейного права. Також зазначені особи мають право реалізувати свої цивільно-процесуальні права і виконувати свої процесуальні обов'язки у судах при розгляді справ, що виникають з сімейних правовідносин, особисто (що не виключає можливості залучення законного представника неповнолітньої особи – учасника справи).

5. У більшості із справ, що виникають з сімейних правовідносин, суд допускає негайне виконання (п. 1, 5 ч. 1 ст. 430 ЦПК України).

Як бачимо, судовий захист сімейних прав дійсно має ряд особливостей, які необхідно враховувати при аналізі даної категорії справ.

Окремо необхідно звернути увагу і на участь адвоката в процесі розгляду та вирішення сімейних спорів, що має на меті надання довірителю правничої допомоги шляхом сприяння у здійсненні ними прав та обов'язків щодо захисту прав та свобод, які були порушені. Правовий статус адвоката у процесі вирішення сімейних спорів на досудовому етапі визначається Законом «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [7] та іншими нормативно-правовими актами.

Адвокат в якості процесуального представника у цивільному судочинстві, належить до кола учасників справи та наділений відповідними правами (ст. 42-43 ЦПК України).

В науковій літературі можна зустріти позицію, відповідно до якої виділяються дві форми діяльності адвоката – процесуальна (визначається процесуальними нормами, зокрема нормами ЦПК України) та непроцесуальна (визначається нормами інших законів та підзаконних нормативно-правових актів, принципами та засадами адвокатської етики).

Існує й точка відповідно до якої у діяльності адвоката виділяють лише процесуальну складову [8, с. 45]. Таке твердження не можна прийняти, адже адвокат здійснює не лише представництво інтересів особи у судах, але

й в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, у відносинах з іншими фізичними та юридичними особами тощо.

Законодавець також поділяє адвокатську допомогу на процесуальну та непроцесуальну. Зокрема, до «інших» видів адвокатської допомоги віднесено складання процесуальних і інших документів юридичного змісту, що мають на меті гарантування реалізації прав, свобод та законних інтересів осіб, представництво яких здійснює адвокат (п. 6 ч. 1 ст. 1 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Надання адвокатом юридичної допомоги клієнту у процесуальній формі передбачає систему певних процесуальних дій адвоката, що визначені цивільним процесуальним законодавством. Однак, основну частину своєї діяльності адвокат спрямовує саме на позасудову діяльність, пов'язану з наданням консультацій, роз'ясненням правових спорів, надання письмових чи усних відповідей на звернення осіб, складання не лише процесуальних документів, а й скарг, претензій, заяв, клопотань. Окрім того, участі адвоката у судових засіданнях у сімейних спорах передують значна робота пов'язана з підготовкою справ до суду, яка створює передумови для швидкого та належного вирішення справ у суді, результативності адвокатського представництва [9, с. 376].

До видів адвокатської діяльності, які здійснює адвокат у випадках участі у справах, що виникають з сімейних правовідносин, законодавцем віднесені: 1) консультування клієнта та здійснення роз'яснень з правових питань, надання юридичної допомоги учасникам сімейних правовідносин; 2) представницька діяльність адвоката, що полягає, перш за все, у судовому представництві під час розгляду справ, що виникають з сімейних правовідносин, а також представництво інтересів учасників сімейних правовідносин у державних органах, органах місцевого самоврядування, перед фізичними та юридичними особами (ч. 1 ст. 19 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [7].

Проаналізуємо кожен з наведених видів адвокатської діяльності. Зокрема, консультування полягає у діяльності адвоката, яка спрямована на вирішення певної правової проблеми довірителя. Щодо участі адвоката у справах, що виникають з сімейних правовідносин, про-

цес консультування у таких справах теж має свої етапи та особливості.

В даному контексті можна виділити такі етапи:

1) підготовчий етап – полягає у первинному ознайомленні адвоката з обставинами сімейної справи та знайомство з клієнтом;

2) збирання інформації про справу та її аналіз – полягає у діяльності адвоката в процесі надання консультацій, яка спрямована на дослідження обставин справи та отриманні інформації, що їх підтверджує, шляхом додаткового опитування довірителя, інших осіб, вивчення документів (при потребі їх витребування), збору інформації з загальнодоступних джерел та/або відкритих реєстрів, у тому числі з використання адвокатського запиту та інших засобів, не заборонених законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність;

3) ґрунтовний аналіз усіх фактичних обставин у справі – полягає у проведенні юридичного аналізу об'єктивних фактів, що підтверджують наявність конфліктної ситуації, формування належного обґрунтування фактичних обставин справи;

4) формування доказової бази по справі, яка б містила достатньо достовірних доказів;

5) окреслення нормативно-правового підґрунтя сімейного спору – полягає у визначенні тих норм, які регулюють спірні правовідносини, які стали предметом розгляду; окрім звернення до нормативно-правових актів, адвокат звертається до судової практики та правових позицій Верховного Суду та Європейського суду з прав людини;

6) визначення адвокатом правової позиції у сімейній справі (завершальний етап) – полягає у виборі за погодженням з особою, чий інтерес він представляє, способу захисту, що ґрунтується на глибокому та повному аналізі юридичної основи та фактичного підґрунтя справи.

В сімейних спорах є дотримання адвокатом адвокатської таємниці. Особлива увага при участі у справах, що виникають з сімейних правовідносин, адвокатом приділяється засадам конфіденційності у спілкуванні з клієнтом (ст. 10 Правил адвокатської етики).

Другим видом адвокатської діяльності є представництво, яке полягає у забезпеченні здійснення прав та обов'язків клієнта в цивільному процесі, а також в державних органах, органах місцевого самоврядування, перед

фізичними та юридичними особами. Представник може здійснювати надані йому повноваження та надавати юридичні послуги особам, які самостійно не можуть це зробити або ж не бажають цього робити [10, с. 272-274].

Крім судової форми захисту сімейних прав та інтересів важливе місце займає і можливість застосування альтернативних сучасних методів, способів вирішення сімейного конфлікту, одним з яких є процедура медіації. У судовій практиці при вирішенні сімейних спорів судді звертаються до механізмів медіації, зокрема, вирішуючи питання місця проживання дитини, участі батьків у вихованні дитини. Якщо ж мова йде про участь адвоката у процесі медіації з метою вирішення сімейного спору, то вже на етапі звернення особи за правовою допомогою адвокат повинен вирішити питання застосування медіаційних процедур.

Зокрема, адвокат може виступати у ролі посередника, медіатора, тобто формою мирного вирішення сімейного спору може бути проведення зустрічей сторін та їх адвокатів, зустріч адвоката, його клієнта та іншого з подружжя, на яких адвокат може запропонувати або ж допомогти знайти шляхи виходу з сімейного конфлікту з врахуванням норм сімейного законодавства та прав і інтересів сторін спору [11, с. 120].

Також важливо зазначити, що сімейне законодавство надає можливість учасникам спірних правовідносин знайти самостійно спосіб їх вирішення (в межах принципу диспозитивності). Наприклад, подружжя, батьки дітей, батьки та діти між собою, інші члени сім'ї та родичі мають право врегулювати свої відносини у договірний спосіб, якщо це не суперечить сімейному законодавству та моральним засадам суспільства (ч. 1 ст. 9 СК України).

**Висновок.** Аналіз чинного законодавства, що визначає статус адвоката та його участь у розгляді та вирішенні сімейних спорів, наукових досліджень щодо окресленого кола питань,

судової практики у сімейних справах дає можливість зробити наступні висновки.

По-перше, сімейні спори це спори, які виникають між учасниками сімейних правовідносин з приводу прав та обов'язків, які походять з факту шлюбу та (або) приналежності до сім'ї та родини.

По-друге, для захисту сімейних прав характерною є саме судова форма захисту порушених прав, проте, зберігається також адміністративна юрисдикція сімейних справ (такі окремі сімейні справи можуть бути предметом розгляду органів опіки та піклування).

По-третє, для більшості сімейних спорів, що розглядаються у порядку цивільного судочинства, передбачена законодавством можливість розгляду справ у режимі закритого судового засідання.

По-четверте, у судовій практиці при вирішенні сімейних спорів судді звертаються до механізмів медіації. Участь адвоката у процесі медіації здійснюється з метою вирішення сімейного спору, а саме, вже на етапі звернення особи за правовою допомогою адвокат повинен вирішити питання застосування медіаційних процедур.

По-п'яте, участь адвоката, як професійного представника сторони у вирішенні сімейного спору (наприклад, розірвання шлюбу), має такі переваги: особа, яка звертається до адвоката, зазвичай, прагне звести до мінімуму свою участь у судовому розгляді справи; причиною звернення особи до адвоката за отриманням правової допомоги, у тому числі й в справах окресленого характеру, є відсутність фахових знань у галузі права, натомість адвокат є спеціалістом в даній галузі і може як надати якісну консультативну та роз'яснювальну допомогу, здійснити представництво інтересів особи у суді, так і допомогти належним чином вирішити спір, з обов'язковим врахуванням усіх інтересів клієнта.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кучер Т.Н. Деятельность адвоката по доведению правовой позиции клиента в семейных делах. *Цивилистическая процессуальная мысль*. Киев, 2015. Вып. 4. С. 169–178.
2. Цал-Цалко Ю.Ю. Особливості поділу спільного майна подружжя. *Особливості розгляду сімейних спорів: матеріали круглого столу* (м. Одеса, 17.10.2016 р.). Одеса: Юридична література, 2016. С. 57–60.
3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
4. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.

5. Сімейне право: підручник.; За заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко. Харків: Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2016. 512 с.
6. Евко В.Ю. Особливості судового захисту сімейних прав. *Проблеми цивільного права та процесу*: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна (м. Харків, 25.05.2018 р.). Харків: ХНУВС, 2018. С. 142–144.
7. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>
8. Яновська О.Г. Адвокатура України: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2007. 280 с.
9. Зейкан Я. П. Адвокат: цивільні справи : метод. поради. Київ : Дакор. Світ книг, 2012. 688 с.
10. Заборовський В.В., Якимович Я.В. Деякі аспекти визначення видів адвокатської діяльності за Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. Вип. 26. С. 272–274.
11. Дяченко С.В., Колокольна Н.С. Запровадження медіації для вирішення сімейних спорів у цивільному судочинстві України: судова практика. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 2. С.118–121.