

ЧУМАК Р. В.,

директор

(Адвокатське бюро «Романа Чумака»),

аспірант кафедри цивільного права та процесу

(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 347.965.43

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.5.10>

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ЗАМОВНИКАМИ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ

У статті розглянуто питання, які стосуються теоретико-правового визначення загальних положень про способи захисту прав та інтересів, що застосовуються замовниками юридичних послуг.

З точки зору описання способів захисту прав чи інтересів замовників юридичних послуг слід сказати, що підставою їх застосування є невиконання або неналежне виконання виконавцем своїх обов'язків зобов'язального характеру. Таким чином, вчинення виконавцем юридичної послуги актів поведінки, що призводить до неналежного виконання зобов'язання, а також не вчинення ним взагалі ніяких предметних дій, є тими юридичними фактами, що породжують для замовника якісно нові суб'єктивні правові можливості (права та/або інтересу), здійснення яких дозволяє усунути, локалізувати, припинити або зменшити негативний прояв небажаних для нього (замовника) правових наслідків.

Слід констатувати, що способи цивільно-правового судового захисту в Україні зазнають своєї легітимізації через їх поймаєність у законі або в договорі. Обстоюється позиція про можливість застосування способів судового захисту, що не передбачені законом або договором сторін, але такі, що не суперечать загальним вимогам законодавства, відповідають змісту порушеного права, характеру порушення та наслідкам, викликаних порушенням.

Визначено, що застосовуючи такий підхід, серед «нетрадиційних» способів захисту в роботі будуть досліджені судові тлумачення умов договору та визнання обов'язків виконавця юридичної послуги невиконаними (неналежно виконаними). Окрім того, обґрунтовано застосування законодавчо визначених (ст. 16 ЦК України) способів судового захисту, а саме: відмова від договору, зміна його умов та розірвання, стягнення неустойки, відшкодування збитків та моральної шкоди.

Ключові слова: *правовідносини із надання юридичних послуг; договір із надання юридичних послуг; способи захисту прав та інтересів; замовник юридичних послуг; судові тлумачення умов договору.*

Chumak R. V. Methods of Protecting the Rights and Interests Used by Customers of Legal Services

The author of the article has studied the issues related to theoretical and legal definition of general provisions on methods of protecting the rights and interests used by customers of legal services.

From the point of view of describing the methods of protecting the rights or interests of customers of legal services, it should be noted that the basis for their application is the permormer's non-fulfillment or improper fulfillment of the obligations



of mandatory nature. Thus, the performance of legal services of behavior acts by performers that lead to the improper fulfillment of the obligation, as well as the fact that of their non-performance of any substantive actions at all, are those legal facts that give rise to qualitatively new subjective legal possibilities for the customer (rights and / or interest), whose implementation makes it possible to eliminate, localize, stop or reduce the negative manifestation of undesirable legal consequences for the customer. The execution of those countermeasure acts by the customer will be aimed at protecting own rights of the creditor's demands for providing him with legal services in accordance with the terms of the contract, as well as for protecting certain interests having no legal form of a subjective right.

It should be stated that the methods of civil and legal judicial protection in Ukraine undergo their legitimization due to their designation in the law or in the contract. The author argues the position about the possibility of applying methods of legal protection that are not provided by law or the parties' contract, but which do not contradict the general requirements of the law, correspond to the content of the violated right, to the nature of the violation and the consequences caused by the violation.

It has been determined that by using such an approach the author of the work will study judicial interpretation of the contract's terms among the "non-traditional" methods of protection and will recognize the obligations of legal service's performer as unfulfilled (improperly fulfilled).

The introduction of such a method of preventive protection as judicial interpretation of the contract's terms will allow reducing the cases of abuse of their stronger legal position by the performers of legal services and will stimulate them to properly perform their duties. By the way, procedural time savings will be achieved through the application of judicial interpretation of the contracts' terms, since it leads to a reduction in the number of disputes, the consideration of which takes much more time than when it comes to the interpretation of contracts in a normal (intact) status.

Besides, the author has substantiated the application of legally defined (the Art. 16 of the Civil Code of Ukraine) methods of legal protection, namely: refusal from the contract, change of its terms and its termination, collection of penalty, compensation for damages and moral damage. It has been proved that a significant part of the methods of judicial protection provided by the current civil legislation of Ukraine have been neglected in the work. Some of them cannot be crucially used to protect the rights or interests of customers of legal services due to their inconsistency with the content of legal relations and the nature of possible violations (paragraphes 4, 10, Part 2 of the Art. 16 of the Civil Code of Ukraine), while others are not relevant for their detailed examination at the research level (paragraphes 1-3, 5, Part 2 of the Art. 16 of the Civil Code of Ukraine).

Key words: *legal relations for the provision of legal services; contract for the provision of legal services; methods of protecting the rights and interests; customer of legal services; judicial interpretation of contract's terms.*

Постановка проблеми. В Конституції України визначено, що Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава. Правова держава не лише гарантує особам дотримання основних прав та свобод громадян, а й наявність дієвого механізму реалізації цих прав в державі. В. А. Кройтор вірно відзначає, що прийняття Конституції України, інтенсивний розвиток засад ринкової економіки, стрімкі зміни в суспільному житті, виникнення низки проблем правового забезпечення більшості видів суспільних відносин в умовах наростаючих глобалізаційних процесів викликають необхідність певного переосмислення наявної структури правової вітчизняної системи, уточнення окремих її змістовних компонент та структурних характеристик [1, с. 6]. Зокрема, одним із ключових механізмів реалізації цього права є функціонування інституту адвокатури. Держава по суті делегувала



свої повноваження професійним адвокатам та юристам у частині захисту прав та свобод осіб. Безумовне право правника надавати юридичні послуги або правову допомогу можливо лише з дотриманням певних правил та обмежень, що можуть визначатися законодавством та домовленістю між правником та особою, що замовляє юридичні послуги.

Слід констатувати, що Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2] не вирішив низку питань правового регулювання договірних взаємовідносин між правниками та клієнтами. Саме договір про надання юридичних послуг, як підстава виникнення цивільно-правових зобов'язань, закріплює домовленість між сторонами щодо надання правником юридичних послуг клієнту. При цьому, **договір про надання правової допомоги** адвокатом окрім норм цивільного законодавства регулюється спеціальним Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Саме на адвоката покладаються додаткові зобов'язки та надаються додаткові гарантії, а **договір про надання юридичних послуг** регулюється нормами Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та повинен відповідати вимогам цивільного законодавства.

Зазначені та інші дискусійні питання вказують на актуальність подальшого дослідження сутності загальної характеристики зобов'язань з надання юридичних послуг. При цьому, способи захисту прав та інтересів, що застосовуються замовниками юридичних послуг, потребують окремої уваги та дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У цьому напрямі працювала ціла низка науковців, серед яких В. М. Богославець [3; 4], Т. Б. Вільчик [5], О. М. Гнатів [6], В. М. Ісакова [7], О. М. Колесніков [8], Н. М. Люльчук [9; 10; 11], М. В. Стаматіна [12], Н. В. Хмелевська [13], А. М. Чабаненко [14], Г. М. Ярошевська [15; 16] та ін. Зазначені вчені внесли значний вклад у дослідження сутності договору про надання юридичних послуг. Незважаючи на це, питання можливих способів захисту прав та інтересів, що застосовуються замовниками юридичних послуг, залишається одним із малодосліджених питань як на законодавчому, так і правозастосовному рівнях.

Метою статті є визначення загальних положень про способи захисту прав та інтересів, що застосовуються замовниками юридичних послуг. Особливої уваги також потребує питання можливості застосування способів судового захисту, що не передбачені законом або договором сторін, але таких, що не суперечать загальним вимогам законодавства, відповідають змісту порушеного права, характеру порушення та наслідкам, викликаних порушенням.

Основні результати дослідження. Перед тим як перейти до дослідження питання загальних положень про способи захисту прав та інтересів, що застосовуються замовниками юридичних послуг, слід зупинитись в цілях дослідження на проблемі самого визначення змістовного розуміння терміну «цивільно-правовий захист»

Визначення змістовного розуміння терміну «цивільно-правовий захист» можливе в декількох контекстах. І. В. Спасибо-Фатеева відмічає, що розкриття змісту категорії «захист» є достатньо складним завданням, оскільки це пов'язано з необхідністю співвідношення даної категорії «з іншими правовими інституціями: захист і охорона; захист і функції права; захист і примус; захист і відповідальність; способи захисту; право на захист та право на позов; захист та позовна давність» [17, с. 134]. Дійсно, аби повно розкрити поняття «правовий захист» або «цивільно-правовий захист», необхідно першим кроком вказати на багатовекторність подібної аналітичної роботи, адже про захист можна говорити: 1) в значенні характеристики відповідних норм права (нормативно-правової системи); 2) в значенні описання відповідних функцій національного права (у цьому контексті дослідники, як правило, торкаються проблеми співвідношення категорій «правова охорона» та «правовий захист»); 3) в значенні оцінки змістовної діяльності уповноважених на правовий захист державних та недержавних органів; 4) в значенні розгляду захисту як виду правовідносин (де визначальне місце посідає питання про характеристику специфічного суб'єктивного права – права на захист); 5) в значенні розгляду самої поведінки осіб, що захищаються (описання фактичної сторони засобів протидії). І це, напевне, далеко не всі можливі підходи в розкритті терміну «захист».



Нажаль, доводиться констатувати, що в правничій літературі досить часто цивільно-правовий захист визначається без обумовлення того, яке саме значення мається на увазі. Це призводить, як наслідок, до некоректного ведення диспуту, в якому автори вибудовують свою аргументацію на різних контекстуальних платформах: одні говорять про захист в якості однієї із функцій цивільного права, інші, які спорять з першими, роблять акцент на змісті протидій, що реалізуються особами, які захищаються і таке інше.

Принагідно зазначити, що переважна більшість відомих нам визначень правового захисту взагалі та цивільно-правового захисту зокрема, містить в собі акцент на поведінку особи, яка захищається, або на діяльність певних компетентних органів. Тобто, за таким підходом захист розкривається через описання поведінки суб'єкта, який з метою локалізації правопорушення, припинення протиправної дії, зменшення негативних наслідків такої дії, здійснює акти протидії. Тут, здебільшого, розкривається фактична сторона захисту (контексти захисту, які згадувалися нами вище в третьому та п'ятому значеннях). Так, О.І. Антонюк цивільно-правовий захист розглядає як «безпосереднє запобігання порушенню права чи інтересу у разі наявності реальної загрози такого порушення, припинення вже розпочатого порушення, відновлення порушених прав, усунення інших перешкод для здійснення прав і задоволення інтересів як результат застосування спрямованих на це цивільно-правових заходів самою управненою особою або уповноваженим органом» [18, с. 50]. О.І. Антонюк у своїй монографії «Право учасників цивільних правовідносин на самозахист» наводить огляд наукових позицій щодо визначення правового захисту. Більшість дослідників, роботи яких аналізує О.І. Антонюк, спираються на даний, умовно кажучи, «поведінковий» підхід, у відповідності з яким правовий захист: це здійснення права на перетворення правовідносин, яке можливе лише за допомогою спеціального органу (В. І. Тertiшніков); це сукупність заходів, які застосовуються у разі порушення прав, створення інших перешкод у їх здійсненні (Ю. Г. Басін, А. Г. Діденко, П. П. Гурєєв, М. С. Малєїн та інші.); це примусовий спосіб здійснення права, що застосовується компетентними органами, або самою управненою особою з метою відновлення порушеного права (Б. Ю. Тіхонов); це діяльність державних органів та самих управнених осіб щодо усунення перешкод у здійсненні прав, відновлення порушених (оспорюваних) прав і застосування примусу (С. С. Алексєєв, Т.Є. Абова, О. Ю. Кабалкін та інші); це безпосереднє припинення порушення, відновлення порушеного права та усунення інших перешкод (А.Н. Кожухарь та інші) [18, с. 43-49].

Дотримуючись того ж підходу, І.О. Дзера розуміє цивільно-правовий захист як систему активних заходів, що застосовуються суб'єктами цивільного права, компетентними державними чи іншими органами, спрямованої на усунення порушень цивільного права чи інтересу, покладення виконання обов'язку з відновлення порушеного права на порушника [19, с. 176].

Тож, наведені вище визначення цивільно-правового захисту, торкаються змістовної характеристики поведінки осіб, які захищаються чи уповноважених на захист відповідних органів. Вважаємо, такі понятійні визначення цілком прийнятні в якості доктринальних дефініцій, оскільки вони достатньо послідовно та повно розкривають сутність захисної поведінки суб'єктів захисту. В той же час, ми не можемо повністю задовольнитися ними для досягнення дослідницьких цілей даної наукової статті.

Вважаємо, що цивільно-правовий захист слід сприймати, перш за все, як вид правовідносин, а відповідно – способи захисту будуть розумітись тут в якості певних можливостей потерпілої особи. При цьому слід зазначити, що більш розповсюдженим підходом є той, за яким способи захисту визначаються як певні міри державного примусу, що застосовуються до правопорушника. Так, З.В. Ромовська способом захисту називає «концентрований вираз змісту (суті) міри державного примусу, за допомогою якого відбувається досягнення бажаного для особи, право чи інтерес якої порушені, правового результату» [20, с. 494].

Такі можливості складають зміст захисного суб'єктивного права або ж інтересу та залежать від конкретики правопорушення. Сутність правопорушення визначатиме зміст контрдії потерпілої особи, що здійснюватиметься нею безпосередньо чи шляхом звер-



нення до відповідних уповноважених органів. Отже, способи цивільно-правового захисту є нічим іншим, як специфічні суб'єктивні права та/або інтереси особи, що здійснюються нею з метою прискання можливого порушення інших її прав (інтересів), їх відновлення та визнання. В науці цивільного права переважно вважається, що цивільно-правовий захист виникає з підстав власне порушення права, його невизнання або оспорювання. Ми підтримуємо висловлену думку щодо можливості застосування способів захисту на більш ранніх стадіях, тобто з моменту створення ситуації можливого порушення прав чи інтересів [21, с. 94-101].

Вважаємо, що змістовна характеристика захисних прав (інтересів) залежить від природи правовідносин, у межах яких відбувається правопорушення, та від обставин що створюють для особи певні перепони у реалізації нею суб'єктивних матеріальних прав (інтересів). Згаданими обставинами може бути як поведінка інших осіб (правопорушників), так й факти неповедінкового значення, зокрема, це може бути стан законодавства, що створює ситуацію невизнання у потерпілої особи права чи інтересу, в той час, коли в неї таке право (інтерес) насправді є з огляду на дію певних принципів цивільного права.

З точки зору описання способів захисту прав чи інтересів замовників юридичних послуг слід сказати, що підставою їх застосування є невиконання або неналежне виконання виконавцем своїх обов'язків зобов'язального характеру. Таким чином, вчинення виконавцем юридичної послуги актів поведінки, що призводить до неналежного виконання зобов'язання, а також не вчинення ним взагалі ніяких предметних дій, є тими юридичними фактами, що породжують для замовника якісно нові суб'єктивні правові можливості (права та/або інтересу), здійснення яких дозволяє усунути, локалізувати, припинити або зменшити негативний прояв небажаних для нього (замовника) правових наслідків. Здійснення замовником даних актів протидії спрямовуватиметься на захист своїх прав вимог кредитора щодо надання йому юридичної послуги, відповідної умовам договору, а також на захист певних інтересів, що не матимуть правової форми суб'єктивного права.

Вище нами вказувалося на те, що підставами захисту може бути не тільки власне правопорушення (невизнання права, оспорювання права), але й створення ситуації щодо можливого майбутнього порушення права. І.В. Жилінкова, аналізуючи превентивні способи захисту, цілком слушно зазначала на необхідність доповнення ч. 1 ст. 15 ЦК України та визначення, що особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення або можливості такого порушення, невизнання або оспорювання [21, с. 101]. Дійсно, чи виправдано, з точки зору ефективності дії правових норм взагалі, та норм, що впорядковують захисті правовідносини, зокрема, говорити про можливість застосування захисту тільки з моменту виникнення правопорушення (невизнання права чи його оспорювання)? Вважаємо, що ні. Повнота здійснення суб'єктивних прав чи інтересів, економія процесуальних («судочинних») засобів захисту порушених прав та інтересів, потреби юридичного виховання, все це вимагає наявності в цивільному законодавстві України інструментів, які б дозволяли суб'єктам своєчасно і, навіть, завчасно реагувати на правопорушення (можливі правопорушення). Тим більше, що в ЦК України вже містяться спеціальні норми, які дозволяють застосовувати превентивні способи щодо захисту окремих видів цивільних правовідносин (ч. 2 ст. 386, ст. 1163). Доповнення загальних положень про захист (ст. 15 ЦК України) вказівкою на можливість застосування превентивного захисту сприятиме системній завершеності норм ЦК України. Принагідно відзначити, що для захисту прав чи інтересів менш захищених учасників цивільних правовідносин, котрими є замовники юридичних послуг, чітке законодавче визначення (описання) способів захисту, в тому числі й превентивних, є більш ніж актуальним. Щоправда, сказане не означає, що ми підтримуємо позицію, у відповідності з якою в цивільному законодавстві має бути закріпленний вичерпний перелік способів захисту, в тому числі й способів судового захисту.

Аргументом, на користь необхідності внесення зазначених доповнень в ЦК України, може слугувати й та обставина, що в ГК України міститься подібна норма. Так, в ч. 2 ст. 20 цього кодифікованого нормативного акту поміж інших способів («шляхів») захисту зазнача-



ється на можливість суб'єктів господарювання та споживачів захищати свої права та законні інтереси шляхом «припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення».

Якщо розглядати проблеми застосування превентивних способів захисту через призму зобов'язальних відносин з надання юридичних послуг, то підставою їх застосування може бути не тільки власне дія виконавця (активна поведінка), але й його бездіяльність, а також створення для замовника ситуації неповноти інформації або неадекватності її сприйняття щодо предмету юридичної послуги та інших суттєвих обставин надання такої послуги. Розглянемо окремо ці випадки.

Стосовно активної поведінки виконавця, що може загрожувати порушенню прав та/або інтересів замовника. Прикладом такої поведінки можна назвати, зокрема, обрання виконавцем вочевидь програшної тактики здійснення захисту прав замовника у суді. Тобто, у даному прикладі йдеться про такий договір з надання юридичних послуг, за яким виконавець послуги здійснює представництво замовника у суді (захист) та обирає певні юридико-технологічні прийоми даного захисту, які є вочевидь неефективними. Отже, вимога замовника щодо припинення дії з надання такої неякісної послуги, надання якої у даному технологічному вигляді може призвести до порушення інших прав чи інтересів замовника, буде попереджати порушення останніх. Названа вимога захисного характеру висуватиметься замовником до виконавця безпосередньо (без звернення до суду чи інших уповноважених органів), а значить – матиме ознаки самозахисту. Зрозуміло, що для реалізації цієї міри самозахисту у замовника повинна бути уява про те, які юридико-технологічні дії будуть ефективними, а які ні. Тобто, від замовника вимагається певна обізнаність з цього приводу, що буває вкрай рідко, оскільки мотивацією звернення замовника до виконавця про надання подібної послуги найчастіше є якраз відсутність у нього (замовника) спеціальних знань. Втім, відкидати можливість застосування замовниками подібного виду самозахисту також не слід, адже не виключаються випадки їх обізнаності з приводу порядку судового захисту за тією чи іншою категорією справ.

Бездіяльність виконавця, який за договором не вчиняє необхідних дій для надання юридичної послуги, є більш очевидним для замовника правопорушенням. Прикладом такого виду правопорушення можна назвати зволікання виконавця з подання позову для захисту порушеного права (інтересу) замовника через недбалість виконавця назване зволікання може призводити до спливу строку позовної давності, що, у свою чергу, унеможливує судовий захист прав (інтересів) замовника (унеможливує виконання зобов'язання з надання юридичних послуг). Отже, вимога замовника про необхідність своєчасного здійснення виконавцем дій щодо складання позовної заяви та подання її до суду, за описуваних обставин також може розглядатися як самозахисна дія превентивного характеру.

За загальним правилом формуляри договорів про надання юридичних послуг розробляються та пропонуються до підписання замовникам виконавцями, оскільки саме вони професійно здійснюють цей вид діяльності. Нерідко примірники таких договорів містять в собі змістовно «розмиті» умови, що не дозволяє замовникові чітко та повно сприймати предмет послуги, свої права та обов'язки виконавця, критерії належності зобов'язаної поведінки виконавця тощо. Такий стан частково пояснюється тим, що договір про надання юридичних послуг відноситься до не поіменованих договорів у цивільному законодавстві України, а це надає надмірно велику свободу щодо визначення його умов, чим нерідко зловживають недобросовісності надавачі даних послуг. Слід відзначити, що договірна практика стосовно укладання договорів про надання юридичних послуг зі змістовно нечіткими пунктами (умовами) має характер тенденції. Нечіткість умов договору надає виконавцям можливість «маневрування», чим вони достатньо часто недобросовісно користуються.

За нашим переконанням згаданій тенденції можна протиставити такий спосіб превентивного захисту, як судове тлумачення умов договору. Ще до виникнення спору між виконавцем та замовником, тобто ще на тій стадії динаміки зобов'язання з надання юридичних послуг, коли воно тільки виникло, замовник має бути наділений правом звернення до



суду з вимогою про розтлумачення дійсного змісту умов договору, яким породжується дане зобов'язання. Застосування такого способу превентивного захисту дозволить попередити названі зловживання з боку виконавця, оскільки замовник буде достатньо поінформований стосовно власних правових можливостей та здобуватиме тим самим важелі контролю за поведінкою виконавця.

Нажаль, доводиться констатувати, що суди достатньо неохоче розглядають справи про тлумачення змісту правочинів взагалі та тлумачення умов договору, зокрема. Особливо це стосується тих випадків, коли між сторонами договору ще не існує спору про право, тобто коли вимога про тлумачення умов договору пред'являється самостійно. Так, Вищий господарський суд України (ВГСУ) в п. 3 свого Інформаційного листа (від 11.04.2005 р. № 01-8/344 «Про деякі питання практики застосування норм Господарського процесуального кодексу України, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів у 2004 році») з посиланням на ст. 12 ГПК України відзначає, що тлумачення змісту правочину господарським судом можливе за наявності спору, тобто коли сторони мають різне уявлення щодо свого волевиявлення або волевиявлення іншої сторони (сторін) правочину. Як відомо, ст. 12 ГПК України містить у собі вичерпний перелік справ, підвідомчих господарським судам, де тлумачення змісту правочинів (умов договору) не згадується. Виходячи з цього, ВГСУ робить висновок, що вимога про тлумачення змісту правочину (умов договору) може задовольнятися господарським судом тільки при розгляді спорів, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні договорів та на інших підставах, передбачених ст. 12 ГПК України [22]. Зазначена позиція ВГСУ підтримується окремими дослідниками проблем господарського права та процесу (Д. В. Коваленко), оскільки це дозволяє, на їх думку, економити процесуальний час шляхом відсіювання безпідставних звернень, адже для встановлення цієї безпідставності витрачається процесуальний час [23, с. 439]. Хоча подібної позиції й не сформовано Верховним Судом України, але схожа ситуація спостерігається і в практиці судів цивільного судочинства, на що також зверталася увага в юридичній літературі [24, с. 391-392].

На перший погляд тлумачення правочину (умов договору), що здійснюється як самими сторонами, так і те, що здійснюється судом, не є способом захисту. Це, напевне, пояснюється деякою інерційністю мислення, оскільки традиційно про захист говориться в юридичній науці та практиці лише з моменту виникнення власне правопорушення, тобто з моменту породження ситуації, через яку суб'єктивному праву особи створюється перешкоди (дійсні, наявні) в реалізації нею певних можливостей, або це право не визнається чи оспорується. В той же час, подібний підхід давно вже не відповідає справжньому стану справ, що закріпився в законодавстві. Як вже згадувалося, низка норм чинного законодавства України сьогодні вказує на можливість захисту шляхом пред'явлення вимог про усунення загрози заподіяння шкідливих наслідків для осіб та їх майна (ч. 2 ст. 386, ст. 1163-1164 ЦК України; ст. 104 ЗК України). Вважаємо, що серед способів захисту, які спроможні попереджати порушення суб'єктивних прав чи інтересів, слід розглядати також й тлумачення змісту правочину (умов договору), що здійснюється судом поза спором про право. О. А. Беяневич відзначає, «таке тлумачення «заздалегідь» може мати сенс з превентивної точки зору, для запобігання виникненню спорів при виконанні договору в майбутньому, а якщо точніше – головний інтерес буде полягати в одержанні преюдиційного факту на випадок виникнення спору стосовно невиконання або неналежного виконання договору». Далі О.А. Беяневич робить висновок про необхідність закріплення в законодавстві України відповідних положень про те, що суди, в тому числі й господарські, мають розглядати справи про тлумачення змісту правочинів (умов договорів) не тільки тоді, коли між сторонами вже виник спір, але й «на майбутнє», тобто коли підстав для спору ще не виникло [25]. В. Татьков, підтримуючи висловлену О. А. Беяневич думку, додає, що поняття юрисдикції не повинно зводитися лише до спору про право. Здійснення судового тлумачення лише в межах розгляду спорів про право «не відповідає сучасним уявленням про судову юрисдикцію і не виправдано ускладнює механізм реалізації права на доступ до суду», окрім того, подібний стан речей



суперечить конституційним положенням щодо «необмеженості права на судовий захист і поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі» (ст. 55, 124 Конституції України) [26, с. 8].

Таким чином, у юридичній доктрині України формується позиція щодо розгляду тлумачення змісту правочину (умов договору) як самостійного способу захисту, застосування якого попереджуватиме можливі спори між учасниками тих чи інших договірних правовідносин. Ще раз підкреслимо, що для захисту прав та інтересів замовників юридичних послуг даний спосіб набуває особливої, актуальності з огляду на те, що: 1) виконавець як професійний надавач юридичних послуг в односторонньому порядку розробляє у відповідних письмових формулярах договорів певні умови та пропонує такі договори замовникам для підписання; 2) замовники, за загальним правилом, неспроможні висувувати контрумови на момент укладання договорів, оскільки вони фактично приєднуються до стандартних проформ договорів, запропонованих виконавцями; 3) висування контрумов замовниками ускладнене відсутністю у них спеціальних знань; 4) ситуація з неадекватним сприйняттям замовниками умов договору про надання юридичних послуг є не тільки принципово можливою, а навіть розповсюдженою.

Запровадження такого способу превентивного захисту, як судове тлумачення умов договору дозволить зменшити випадки зловживання своїм більш сильним правовим становищем з боку виконавців юридичних послуг та стимулюватиме їх до належного виконання обов'язків. Доречі, саме через застосування судового тлумачення умов договорів досягатиметься економія процесуального часу, оскільки це призводитиме до зменшення кількості спорів, на розгляд яких витрачається набагато більше часу, ніж тоді коли йдеться про тлумачення договорів у нормальному (непорушеному) стані.

Серед способів захисту цивільних прав та інтересів, що передбачаються ст. 16 ЦК України, судове тлумачення умов договору (змісту правочину), як відомо, не згадується. Разом з тим, перелік способів судового захисту, наведений у ч. 2 ст. 16 ЦК України, не є вичерпним, оскільки суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом (ч. 2 ст. 16 ЦК України). Практика укладання договорів про надання юридичних послуг свідчить про відсутність у таких договорах умов щодо можливості застосування судового тлумачення. Тому нормативною основою застосування цього способу захисту слід вважати положення ст. 213 та 637 ЦК України.

Розгляд судових спорів за матеріалами єдиного державного реєстру судових рішень, що стосується досліджуваних у цій роботі правовідносин, вказує на те, що тлумачення умов договору застосовується вкрай рідко. Наведений факт підтверджує раніше зроблений висновок про певну інерційність, яка й дотепер існує в розумінні цивільно-правового захисту та того, якими способами може здійснюватися судовий захист. Щоправда, справедливим буде зазначення на те, що останніми роками ситуація змінюється на краще. Не тільки науковці визнають необхідність розширення способів судового захисту, але й представники судового корпусу [27, с 195-202; 28, с. 34-39].

Відправним моментом в аргументації щодо необхідності нового розуміння судового захисту є положення ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, де зазначається: «Кожен, чий права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження» [29]. Виходячи з того, що як ст. 16 ЦК України, так й ст. 20 ГК України визнають легітимними тільки ті способи судового захисту, які передбачені перш за все законом (або договором – ч. 2 ст. 16 ЦК України), говорити, що в Україні існують «ефективні засоби юридичного захисту» не доводиться. По-перше, законодавець принципово невзможі сформулювати всі можливі способи судового (чи іншого) захисту, через нескінченну варіативність приватноправових відносин, а значить й видів порушень цих відносин. Способи захисту, які передбачені законом хоча й дозволяють захищатися від достатньо великої кількості правопорушень, але не мають абсолютного універсального характеру. По-друге, надана сторонами договору можливість



самим обрати «інший спосіб» судового захисту (ст. 20 ГК України такої можливості, як відомо, не передбачає) дуже часто не реалізується через невисоку правову культуру суб'єктів цивільно-правових відносин та через диктат сильної сторони договору (як це відбувається в договірних відносинах з надання юридичних послуг). Сторона договору, яка має більш сильну юридичну позицію, за звичай, є розробником умов договору (тексту договору), що пропонується для підписання іншої (слабкій) стороні, та обачливо оминає «не зручні» для себе умови, чим унеможлиблюється захист певних специфічних прав (інтересів) слабкої сторони.

Слід зазначити, відмова в судовому захисті тільки на тій підставі, що спосіб захисту не передбачений ані законом, ані договором суперечить Конституції України. Згадувані вже у цій роботі норми ст., ст. 55, 124 Основного закону визначають гарантії судового захисту, у відповідність з якими «юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі», а кожна особа має право «будь-якими незабороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань». При цьому, наголос необхідно зробити на тому, що в Конституції України йдеться не про «дозволені законом» способи захисту, а про «незаборонені законом». Виходячи з того, що вимоги ЦК України, ГК України та інших законів не можуть суперечити нормам Основного закону, в Україні *de-jure* не має заборони на застосування способів судового захисту, що прямо непередбачені в законі чи договорі, а є заборона на ті способи захисту, що суперечать вимогам законодавства. Тому навіть без внесення до зазначених норм ЦК України та ГК України відповідних змін та доповнень, сьогодні є юридична можливість застосовувати способи судового захисту хоча й непередбачені законом (договором), але такі, що не суперечать загальним вимогам законодавства, відповідають змісту порушеного права, характеру порушення та наслідкам, викликаних порушенням [28, с. 35;30, с. 144-145]. Спираючись на таке розуміння визначення способів судового захисту допустимими є позови про визнання обов'язків іншої сторони, про визнання особи такою, що втратила право, про визнання припинення обов'язків, про визнання наявності правовідносин, про визнання відсутності правовідносин тощо [31, с. 132].

Розповсюджуючи зроблені вище висновки на правовідносини із захисту прав та інтересів замовників юридичних послуг зазначимо, що не існує принципових перешкод для застосування такого захисту, як визнання обов'язків виконавця невиконаними або неналежно виконаними. Встановлення подібного преюдиційного факту дозволить замовникові застосувати до неналежно діючого виконавця наслідки у вигляді зупинення виконання свого обов'язку, відмовитися від його виконання частково або в повному обсязі. Тобто неналежна поведінка виконавця (підтверджена судовим рішенням) дозволить замовникові призупинити або зменшити витрати, здійснювані виконавцем на надання послуги, зменшити розмір його винагороди або ж відмовитися від здійснення означених платежів у повному обсязі. На перший погляд у визнанні обов'язків виконавця невиконаними (неналежно виконаними) немає потреби, оскільки на можливість застосування наведених вище наслідків прямо вказує ч. 3 ст. 538 ЦК України. Але це не завжди так. Застосування наслідків, передбачених ч. 3 ст. 538 ЦК України, можливе лише за умови доведеності факту невиконання контрагентом (виконавцем юридичної послуги) свого обов'язку. Юридичні послуги, як переважна більшість інших послуг, є об'єктами, що не мають здатності проявляти себе у просторі, а тому їх надання (або ж ненадання) дуже важко фіксувати. Недобросовісні виконавці юридичних послуг цим нерідко користуються та для виправдовування своєї неналежної поведінки посилаються на те, що послуги нібито надані, а доказів їх надання бути не може через неможливість фіксації такого факту. Прикладом для даної ситуації може слугувати усне консультування замовника, яке може здійснюватися в меншому обсязі, ніж це передбачалося умовами договору. Тож, доведеність у судовому засіданні факту неналежного виконання умов договору про надання юридичних послуг та закріплення цього факту рішенням суду дозволяє замовникові за своїм вибором застосовувати ті чи інші наслідки, передбачені ч. 3 ст. 538 ЦК України. На наш погляд особливо актуальним визнання обов'язків виконавця невиконаними (неналежно



виконаними) буде у тих випадках, коли замовник не має наміру припинити правовідносини (розірвати договір), а бажає дисциплінувати виконавця з метою недопущення подібних негативних проявів у майбутньому. Хоча, справедливо відзначити, що у переважній більшості випадків, коли виконавці неналежно виконують свої обов'язки, замовники втрачають до них довіру та намагаються, як правило, припинити договірний зв'язок. Виходячи з цього, визнання обов'язків виконавця невиконаними (неналежно виконаними) здебільшого застосовуватиметься не з метою дисциплінування, а задля інших цілей. Зокрема для того аби повернути наперед сплачені виконавцеві гроші.

Більш розповсюдженою реакцією замовника на неналежну поведінку виконавця є ініціювання розірвання договору. Аналіз судової практики за матеріалами єдиного державного реєстру судових рішень вказує на те, що понад п'ятдесят відсотків справ (тих, що стосуються захисту прав (інтересів) замовників юридичних послуг) розглядалися з приводу розірвання «договору про правову допомогу». Щоправда, позови про розірвання даних договорів вчиняються найчастіше разом із вимогами про відшкодування майнової та/або моральної шкоди, але це не нівелює загального висновку про те, що такий спосіб є одним із поширених. Пояснюється дана обставина тим, що замовники застерігають себе від ще більших втрат, адже розмір гонорару та відшкодування зроблених виконавцем фактичних витрат жорстко пов'язані з тривалістю договірної зв'язку, в той час як надання якісної послуги є сумнівним через неналежну поведінку цього суб'єкта. Проблемними моментами застосування даного способу захисту є визначення підстав, за наявності яких цей захист є юридично можливим. Окрім того, дослідженню підлягають питання співвідношення відмови від договору (одностороннього розірвання договору) та розірвання договору в судовому порядку. Наперед відзначимо, що відмова від договору ще не зазнала свого поширення як спосіб захисту, не зважаючи на те, що нормативні положення Правил адвокатської етики прямо вказують на обов'язковість закріплення в договорах «Про правову допомогу» даної можливості клієнта (замовника).

З питаннями про часткову відмову від договору про надання юридичних послуг тісно пов'язана зміна його умов. Зміна умов договору про надання юридичних послуг застосовується як засіб впливу на неналежно діючого в зобов'язанні виконавця.

Очевидним є той факт, що неналежна поведінка виконавця юридичних послуг нерідко призводить до виникнення у замовника особистої немайнової (моральної) та майнової шкоди. Відшкодування майнової шкоди, що виникає у замовника, за загальним правилом не має специфіки у порівнянні з іншими видами зобов'язань з надання послуг. Разом з тим, їх розгляд у цій роботі є необхідним з точки зору системної завершеності дослідження та обґрунтовується додатково тим, що дані позови також є одним із самих поширених (про що згадувалося вище). Практика судів за такою категорією позовів вимагає узагальнення та визначення тенденцій, які можуть слугувати підґрунтям для подальших наукових розвідок чи використовуватися як орієнтир для правозастосовчої діяльності.

Достатньо вагомий науково-практичний інтерес мають проблемні питання про підстави та умови цивільно-правової відповідальності виконавців юридичних послуг, що будуть розглядатися у контексті відшкодування збитків, стягнення неустойки та відшкодування моральної шкоди, заподіяної замовникові. Стосовно відшкодування моральної шкоди слід окремо відзначити, що судова практика за такими позовами є неоднозначною: одні суди задовольняють позови, інші відмовляють у задоволенні позовних вимог, мотивуючи тим, що чинне законодавство не передбачає можливості відшкодування моральної шкоди за порушення даних зобов'язань.

Як відомо на можливість застосування в цивільних відносинах неустойки має вказувати або спеціальна норма законодавства, або волевиявлення сторін договору, закріплена в письмовому договорі. В спеціальних положеннях цивільного законодавства відсутні приписи, які б дозволяли скористатися неустойкою в зобов'язальних відносинах з надання юридичних послуг. Аналіз практики надання юридичних послуг також свідчить про те, що сторони даних договірних відносин не включають до змісту договорів умови про застосу-



вання неустойки для стимулювання належної поведінки виконавця. Пояснення цьому є очевидним, адже розробниками проектів умов договору про надання юридичних послуг є саме виконавці, які в своєму інтересі «обачливо» оминають такі умови. Вважаємо, що означені питання підлягають розгляду в цій роботі, оскільки неустойка, поряд з іншими способами захисту, може стати достатньо дієвим правовим інструментом підвищення гарантій надання якісних юридичних послуг.

Значна частина способів судового захисту, передбачених чинним цивільним законодавством України, залишені в роботі поза увагою. Одні з них принципово не можуть застосовуватися для захисту прав чи інтересів замовників юридичних послуг через їх невідповідність змісту правовідносин та характеру можливих порушень (п., п. 4, 10 ч. 2 ст. 16 ЦК України), а інші – не є актуальними для їх детального розгляду на рівні окремого наукового дослідження (п., п. 1-3, 5 ч. 2 ст. 16 ЦК України).

Відновлення становища, яке існувало до порушення застосовується переважно для захисту абсолютних прав, якими зобов'язальні права замовника юридичної послуги (права вимоги) не є. Принагідно відзначити, що відновлення становища, яке існувало до порушення насправді є не способом захисту, а наслідком застосування певних способів захисту, які відновлюють права потерпілої особи в повному обсязі чи частково (спростування недостовірної інформації, полагодження пошкодженої речі, відновлення родючості земель тощо). Не відповідає змісту зобов'язальних правовідносин з надання юридичних послуг і такий спосіб, як визнання незаконним рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів влади АРК або органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Визнання права, напевне, могло б розглядатися лише у контексті визнання договору про надання юридичних послуг укладеним. Такі питання пов'язані із застосуванням загальних норм про дійсність правочинів та укладеність договорів, що не має особливої актуальності, а значить і не вимагає спеціальної уваги для проведення дослідження.

Визнання правочину недійсним не розглядається тут з тих же міркувань, адже довелось б відтворювати загальновідомі положення про підстави, порядок та наслідки недійсності правочинів. Більш того, визнання договору про надання юридичних послуг недійсним суперечить концептуальному підходу, обраному в цьому дослідженні, оскільки важко уявити обставини, за яких цей спосіб був би здатний захистити права чи інтереси замовника, адже про правову роль «замовник» (юридичної послуги) можна говорити тільки тоді, коли вона спирається на дійсний договір.

Припинення дії, яка порушує право цілком ймовірний та принципово допустимий спосіб захисту прав чи інтересів замовника юридичних послуг, але він, нагадаємо, розглядався нами в цьому підрозділі не як спосіб судового захисту, а як самозахист. Висування вимоги замовником безпосередньо до виконавця щодо припинення останнім поведінки, яка може зашкодити якісному наданню юридичної послуги, є прикладом такого способу самозахисту. Напевне, немає перешкод для реалізації подібного захисту через подання позову, але такі випадки будуть проявлятися ще рідше, ніж описаний вище самозахист.

Примусове виконання обов'язку в натурі, на перший погляд, також цілком можливе для застосування в досліджуваних правовідносинах, але аналіз судової практики вказує на те, що замовники цей спосіб не використовують. Досить розповсюдженою є ситуація, коли виконавець юридичної послуги, отримавши авансові платежі, не виконує покладені на нього договором обов'язки, або виконує їх тільки частково. Як зазначалося вище, найрозповсюдженішою на це реакцією замовника є вчинення позову про розірвання договору та стягнення «невідпрацьованих» грошей. Пояснення цьому тільки одне – це втрата довіри до адвоката чи іншого виконавця юридичної послуги, а тому спонукання боржника (виконавця) до натурального виконання обов'язку тут втрачає сенс для кредитора (замовника). Отже, «непопулярність» такого способу захисту для досліджуваних правовідносин пояснюється втратою кредитором довіри до особи боржника, що унеможливорює їх правовий зв'язок стосовно реального виконання зобов'язання. З огляду на це, подальша розробка матеріалу щодо застосування даного способу захисту буде також неактуальною.



Висновки. Способи цивільно-правового судового захисту в Україні зазнають своєї легітимізації через їх пойменованість у законі або в договорі. Обстоюється позиція про можливість застосування способів судового захисту, що не передбачені законом або договором сторін, але такі, що не суперечать загальним вимогам законодавства, відповідають змісту порушеного права, характеру порушення та наслідкам, викликаних порушенням.

Застосовуючи такий підхід, серед «нетрадиційних» способів захисту в роботі будуть досліджені судові тлумачення умов договору та визнання обов'язків виконавця юридичної послуги невиконаними (неналежно виконаними). Окрім того, обґрунтовано застосування законодавчо визначених (ст. 16 ЦК України) способів судового захисту, а саме: відмова від договору, зміна його умов та розірвання, стягнення неустойки, відшкодування збитків та моральної шкоди.

Список використаних джерел:

1. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії та практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.
3. Богославець В. М. Договори про надання правових послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2008. 19 с.
4. Богославець В. Цивільно-правова характеристика кола суб'єктів надання правової допомоги. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 7. С. 44–47.
5. Вільчик Т. Б. Співвідношення понять «правова допомога» та «правові (юридичні) послуги» в юридичній науці та законодавстві України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2013. № 6–2, том 1. С. 26–29.
6. Гнатів О. М. Поняття правової допомоги за законодавством України. Науково-практична інтернет-конференція 24.02.2012. Секція № 3. URL: http://Legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=230%3a12022321&catid=37%3a3&itemid=54&lang=ru.
7. Ісакова В.М. Право на правову допомогу як елемент принципу доступності правосуддя. *Форум права*. 2012. № 4. С. 404–410.
8. Колесніков О. М. Правова природа договору з надання правової допомоги. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2007. Вип. 37. С. 280–285.
9. Люльчук Н. М. Поняття та сутність договору про надання правничої допомоги. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2019. № 4. Т. 1. С. 123–128.
10. Люльчук Н. М. Договір про надання правничої допомоги у механізмі реалізації права людини на правову допомогу. *Visegrad Journal on Human Rights*. Випуск № 2. С. 58–64.
11. Люльчук Н. М. Особливості укладення договору про надання правничої допомоги. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 2. С. 48–53.
12. Стамагіна М. В. Поняття та сутність безоплатної правової допомоги в Україні : URL: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z726_page_17.html.
13. Хмелевська Н. В. Розмежування понять «правова допомога» та «юридична допомога» як основа цілісної системи правової допомоги. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. Число 3(25). С. 143–149.
14. Чебаненко А. М. Правова допомога і правові послуги – дві великі різниці. *Закон і Бізнес*. 2001. № 7. С. 25–28.
15. Ярошевська Г. М. Договір про надання юридичних послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2014. 19 с.
16. Ярошевська Г. М. Договір про надання юридичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х., 2014. 167 с.
17. Цивільний і Господарський кодекси: 2004-2014 р.р. : монографія / І. В. Спасибо-Фатєєва, В. І. Крат, Ю. В. Мица та ін.; за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Х.: Право, 2014. 204 с.



18. Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист : монографія. Донецьк: Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2006. 220 с.
19. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. К.: Юринком Інтер, 2010. 976 с.
20. Ромовська З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс : підручник. К.: Атіка, 2005. 560 с.
21. Жилинкова И. В. Превентивные способы защиты / Харьковская цивилистическая школа: защита субъективных гражданских прав и интересов: монография / И. В. Спасибо-Фатеева, М. Н. Сибилев, В. Л. Яроцкий и др. ; под общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право, 2014. 672 с.
22. Інформаційний лист ВГСУ від 11.04.2005 р. № 01-8/344 «Про деякі питання практики застосування норм Господарського процесуального кодексу України, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів у 2004 році». URL : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v_344600-05.
23. Коваленко Д. В. Проблемы толкования хозяйственных договоров. *Форум права*. 2013. № 1. С. 436–440. URL : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_1_75.pdf
24. Ямпольський Г. Тлумачення змісту правочину господарськими судами України. *Право України*. 2012. № 11–12. С. 391 – 396.
25. Беляневич О. А. Теоретичні питання тлумачення договорів. *Вісник господарського судочинства*. 2002. № 2. С. 187–197.
26. Татъков В. Механізм забезпечення єдиної судової практики в господарському судочинстві. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2012. Випуск 94. С. 5–9.
27. Ярема А. Г. Право особи га ефективні засоби судового захисту цивільних прав та інтересів. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки»*. 2007. Том 20 (59). № 1. С. 34–39.
28. Ярема А. Г. Система способів захисту цивільних прав судом. *Вісник Верховного суду України*. 2009. № 12 (112). – С. 34– 39.
29. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (офіційний переклад), ратифіковано Законом України № 475/97-ВР від 17.07.97 р. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
30. Майданик Р. А. Квалификация способов защиты гражданских прав и интересов судом в Украине: теория и практика. Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 4 / Под ред. Р. А. Майданика. К.: Альтера; ЦУЛ. 2011. 430 с.
31. Притика Д. М., Карабань В. Я., Ротань В. Г. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. Інститут юридичних досліджень. Київ – Севастополь, 2000. Т. 1. 944 с.

