

УДК [342.922:347.965](477)

А. В. Захаров
здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

Постановка проблеми. Забезпечення прав, основоположних свобод та законних інтересів громадян є пріоритетним напрямком розвитку України як демократичної та правової держави, що знаходить своє відображення у діяльності органів державної влади та їх посадових осіб. Проте на практиці дедалі частіше трапляються випадки з боку державних службовців чи інших представників публічної адміністрації ряду порушень прав громадян, що вимагає створення дієвих незалежних від держави інститутів, які будуть здійснювати захист прав та свобод людини й громадянина. Сьогодні одним із таких інститутів є адвокатура України. В даному контексті Є. Ф. Шкребець вдало зазначає, що «центральною ідеєю розбудови державності в Україні у відповідності до принципу верховенства права є закріплене на конституційному рівні положення про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3) [1]. Практична реалізація зазначеного конституційного положення вказує дослідник, можлива лише за умови злагодженого функціонування комплексу як державно-владних інституцій, так і само організаційних суспільних перетворень» [2, с. 423].

В даному контексті варто також навести позицію В. І. Ошовського, який у своєму дисертаційному дослідженні, присвяченому адміністративним процедурам діяльності Державної пенітенціарної служби України вказує, що «сучасне адміністративне право України характеризується модернізацією свого предмету. Це пов'язано із низкою об'єктивних і суб'єктивних причин, які відображають процеси демократизації у державі, справжній розподіл влади на три незалежних гілки, підвищення ролі та значення народовладдя не лише як теоретико-правової конструкції, але і як реального механізму впливу громадянського суспільства, населення загалом на стан справ у державі, на прийняття державних рішень» [3, с. 18].

Враховуючи викладене, актуальності набирають питання визначення адвокатської діяльності як об'єкта адміністративно-правового дослідження.

Стан дослідження проблеми. Вивчення функціонування інституту адвокатури, в тому числі механізму контролю за адвокатською діяльністю присутнє в працях таких вчених як, В. Б. Авер'я-

нов, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, І. І. Бригадін, А. І. Берлач, Т. Б. Вільчик В. М. Гаращук, С. М. Гусаров, І. Ю. Гловацький, С.А. Деханов, В. О. Заросило, Т. О. Коломоець, А. Т. Комзюк, В. В. Мартиновський, О. І. Миколенко, О. В. Негодченко, В. І. Олефір, О. І. Остапенко, В. П. Петков, О. С. Проневич, О. П. Рябченко, А. О. Собакарь, В. В. Чумак, О. Н. Ярмиш та інші. При цьому практично повністю відсутній порівняльний аспект досліджень, тобто співставлення адвокатської діяльності як об'єкта адміністративно-правового дослідження.

Мета дослідження – визначення адвокатської діяльності як об'єкта адміністративно-правового дослідження.

Виклад основного матеріалу. В умовах, коли Україна як держава стає повноцінною правовою державою, значно зростає значення несилових суб'єктів публічної адміністрації в правовому регулюванні забезпечення прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Серед таких не силових публічних суб'єктів первинне місце належить адвокатам та нотаріусам. Зазначені юридичні спеціальності є провідним чинником механізму забезпечення прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, одночасно як суб'єкта провадження та засобу забезпечення.

В той же час, варто наголосити, що адвокатська діяльність сьогодні затребувана не лише з приводу порушень прав та свобод осіб з боку органів державної влади, але й у таких сферах суспільного життя як: інформаційні технології, медична галузь, право інтелектуальної власності, корпоративні правовідносини тощо. Відповідно, адвокатська діяльність сьогодні пронизує практично всі сфери суспільного життя, що зумовлює її значимість та престиж в рамках проведеної правової реформи в Україні. Адвокатська діяльність, вказує І. Г. Орловська, – це діяльність, в основі якої є захист прав людини, надійність та реальне здійснення цього захисту у найважливіших сферах суспільного життя. Необхідність забезпечення охорони й захисту прав та законних інтересів громадян та юридичних осіб шляхом здійснення адвокатської діяльності є найвищим критерієм демократизму, гуманізму, прогресу у забезпеченні державного регулювання, що визначає якість адвокатури як такої [2, с. 423].

Вчена Т. Б. Вільчик зазначає, що «адвокатура є комплексним проявом як державного, так і суспільного інтересу, оскільки саме через адвокатуру і завдяки їй правова держава реалізує можливість забезпечення своїм громадянам їхніх прав і свобод. Діяльність адвокатів, з одного боку, має конституційно зумовлений державно значущий характер, а з другого, – адвокати повинні бути максимально незалежні від держави, щоб ефективно захищати громадян і юридичних осіб від адміністративного свавілля. Адвокатура – унікальне юридичне явище, єдина організація, яка виконує державну (публічно-правову) функцію і при цьому не є державним органом, а, навпаки, є незалежним самоврядним інститутом, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання своєї організації і діяльності [4, с. 244].

Відповідно, діяльність адвокатури та держави спрямована на досягнення єдино значимої мети – захист прав і свобод людини, а отже, не може бути протиставлена одна одній, оскільки держава і адвокатура здійснюють свою діяльність на основі Конституції України, відповідно до якої вищою конституційною цінністю є проголошені права і свободи людини, а їх захист – обов'язок держави.

Отже, відносини адвокатури та державної влади в суспільстві повинні мати рівноправний характер. Держава, яка називає себе правовою, має бути зацікавлена в тому, щоб адвокатура виступала високопрофесійним інститутом. Відносини між державою та адвокатурою повинні розвиватися лише як партнерські, що передбачає відсутність підпорядкованості один одному, наявність кореспондуючих прав і обов'язків, взаємної відповідальності за порушення умов партнерської взаємодії.

Держава має всіма способами сприяти адвокатурі, але в жодному разі не контролювати її. Держава не може не потребувати такого правозахисного інституту, як адвокатура, бо саме вона регулює діяльність останньої, видаючи закони і встановлюючи правила, за якими діє адвокат. До того ж держава встановила таку систему правосуддя, в якій важливе місце відводиться адвокатурі [5, с. 68-69].

Вчена також вважає, що адвокатура як правозахисний інститут здатна ефективно реалізувати функцію професійно-правового незалежного контролю за відправленням правосуддя, діяльністю виконавчої влади у сфері забезпечення конституційних прав і свобод та участі у законотворчій діяльності [5, с. 77].

При проведенні правової реформи щодо демократизації правового життя переходу системи права України на європейські стандарти, адвокатська діяльність стала невід'ємним чинником функціонування української держави. Важко назвати сферу правових відносин в яких не беруть

участь адвокати. Адвокати здійснюють свою діяльність у класичних сферах: здійснення захисту осіб, які підозрюються у скоєнні кримінальних злочинів, осіб, що знаходяться під арештом та іншими запобіжними заходами, захисту обвинуваченого в суді, захисту осіб, які підозрюються у скоєнні адміністративних правопорушень у цивільних, сімейних, господарських, екологічних, податкових, митних та інших справах. Адвокати все більше починають забезпечувати права фізичних і юридичних осіб у різних сферах суспільного життя: інформаційних технологіях, захисту персональних даних в соціальних мережах, захисту права інтелектуальної власності і навіть у космічному праві, наприклад, щодо закріплення права власності на ділянки на місяці.

Адвокатська діяльність – це діяльність, в основі якої є захист прав людини, надійність та реальне здійснення цього захисту у найважливіших сферах суспільного життя. Необхідність забезпечення охорони й захисту прав та законних інтересів громадян та юридичних осіб шляхом здійснення адвокатської діяльності є найвищим критерієм демократизму, гуманізму, прогресу у забезпеченні державного регулювання, що визначає «якість» адвокатури як такої.

Проблематика адвокатської діяльності як об'єкта адміністративно-правового дослідження висвітлювалася вченими-адміністративістами протягом тривалого часу. Але питання адвокатської діяльності як об'єкта адміністративно-правового дослідження є актуальним і тому потребує подальшого наукового опрацювання.

Проблему адвокатської діяльності можна розглядати в адміністративному аспекті у декількох площинах:

- соціальному;
- економічному;
- психологічному;
- історичному;
- медіаційному;
- юридичному.

Ми не будемо детально аналізувати перші із зазначених аспектів, хоча вони носять для нашої праці базисне значення, тому звернемо увагу до юридичного розуміння адвокатської діяльності, яке складається із двох основних чинників: іменника «адвокат» і дієслова «діяльність».

Інтерес до адвокатської діяльності в Україні посилюється у зв'язку з підвищенням її ролі у право реалізаційному процесі. Терміном «діяльність» ми можемо позначити будь-яку активність людини, якій вона сама надає деякий сенс чи наділяти важливим змістом, що відрізняється від буденної роботи.

Термін «діяльність» можна розділити на етапи, зокрема:

- процес залучення в діяльність;

- процес ціле покладання;
- процес проектування дій;
- процес здійснення дій;
- процес аналізу результатів дій і порівняння їх

з поставленими цілями [6].

Тому людська діяльність – це процес (процеси) активної взаємодії суб'єкта з об'єктом, під час якого суб'єкт задовольняє будь-які свої потреби, досягає мети. Діяльністю можна назвати будь-яку активність людини, якій вона сама надає деякий сенс. Діяльність характеризує свідому сторону особистості людини (на відміну від поведінки) [6].

Діяльність – специфічно людська форма ставлення до навколишнього світу, змістом якої є доцільні зміни і перетворення речей і явищ залежно від людських потреб [6].

Друге поняття – «адвокат», походить від латинського кореня *advocatus*, що в перекладі означає «запрошений», тобто запрошений захищати в суді, вести справу, *advocare* – «закликати». Такі науковці, як С. І. Ожегова, зазначають «адвокат – юрист, якому доручено надавати юридичну допомогу та захищати будь-які інтереси в суді, захисник» [8].

Отже, на наш погляд, положення Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально є само зайнятою особою, в контексті того, що ця норма врегульовує відповідну організаційну форму адвокатської діяльності треба розуміти саме так, що адвокат, який обрав індивідуальну адвокатську діяльність, самостійно організовує власну адвокатську діяльність, самостійно забезпечує себе працею, не працює за наймом, а сам може бути роботодавцем, самостійно розпоряджається вигодами від цієї діяльності та несе усі ризики, пов'язані з нею. Принагідно слід відзначити, що окремі законопроекти з врегулювання відносин у сфері адвокатури, зокрема проект Закону про адвокатуру та адвокатську діяльність № 9055 від 06.09.2018 р., при врегулюванні особливостей індивідуальної адвокатської діяльності як організаційної форми не передбачає, що адвокат, який її здійснює, є самозайнятою особою, натомість містить у ч. 1 ст. 12 положення про те, що адвокат може вчиняти 75 адвокатську діяльність індивідуально [9]. На наш погляд, це слід розглядати як недолік даного законопроекту. Насамперед треба звернути увагу, що аналогічне положення вже містить ч. 3 ст. 4 законопроекту, згідно з якою адвокат може здійснювати адвокатську діяльність індивідуально, в організаційно-правових формах адвокатського бюро або адвокатського об'єднання (організаційні форми адвокатської діяльності). Таким чином, норма ч. 1 ст. 12 законопроекту містить зайве дублювання. Крім того, здавалось би, що положення про те, що адвокат, який здійснює індивідуальну адвокатську діяльність, є самозайнятою особою, містить очевидні істини,

норма такого змісту все ж необхідна, оскільки за її відсутності виникає вакуум у врегулюванні питання, що саме є сутністю індивідуальної адвокатської діяльності.

На основі теоретичного аналізу роз'яснених понять – «діяльність» та «адвокат» – *адвокатську діяльність можна розглядати як діяльність адвоката з надання юридичної допомоги.*

Узявши за основу теоретичні положення вище зазначених учених, сформулюємо специфічні ознаки правового регулювання як вихідного положення адміністративно-правового регулювання адвокатської діяльності:

- є різновидом соціального регулювання зі специфічними рисами, що характеризуються загальністю, обов'язковістю, конкретністю, державною примусовістю, стабільністю і прогнозованістю;

- це один із засобів державного впливу на суспільні відносини з метою забезпечення охорони й захисту прав та законних інтересів громадян та юридичних осіб та публічного інтересу суспільства і держави;

- являє собою систему, яка здійснюється за допомогою різноманітних елементів: норм права, правових відносин, актів тлумачення і застосування правових норм та ін., при цьому норма права є основою правового регулювання;

- характеризується наявністю специфічного предмету, методів, видів та стадій впливу на суспільні відносини з метою їх урегулювання;

- предметом правового регулювання є суспільні відносини, пов'язані з адвокатською діяльністю, здоров'я фізичних осіб та різних форм власності, впорядкування яких неможливо забезпечити без норм права;

- метод правового регулювання – це сукупність юридичних способів забезпечення охорони й захисту прав та законних інтересів громадян та юридичних осіб;

- до типів правового регулювання відносять загальний дозвіл та звільнення від заборони, до стадій – правова регламентація, конкретизація прав і обов'язків та фактична реалізація [10, с. 344].

Висновки. Підсумовуючи, можна встановити, що адвокатська діяльність є об'єктом адміністративно-правового дослідження та адміністративно-правового регулювання і розглядається, як система суспільних відносин, які виникають щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту (фізична або юридична особа, держава, орган державної влади, орган місцевого самоврядування, в інтересах яких здійснюється адвокатська діяльність), які врегульовуються нормами адміністративного права з метою забезпечення охорони й захисту прав та законних інтересів громадян та юридичних осіб, дотримання балансу публічних інтересів фізичних і юридичних осіб, держави й суспільства в цілому.

Література

1. Конституція України : закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Орловська І. Г. Адвокатська діяльність як об'єкт адміністративно-правового регулювання. *Форум права*. 2013. № 2. С. 423-427.
3. Ошовський В. І. Адміністративні процедури діяльності Державної пенітенціарної служби України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2015. 209 с.
4. Вільчик Т. Б. Адвокатура та громадянське суспільство у правовій державі. *Право України*. 2014. № 11. С. 243-250.
5. Вільчик Т. Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10. Харків, 2016. 490 с.
6. Діяльність. *Вікіпедія* : віл. енцикл. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D1%96%D1%8F%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C>.
7. Поняття про діяльність. Теоретичні основи курсу. *Психологія* : сайт. URL: https://web.posibnyky.vntu.edu.ua/icgn/Зprishak_psihologiya_ch1/1271.html.
8. Обловацька Н. О. Поняття адвокатської діяльності в Україні та Росії. *Адвокат*. 2011. № 11 (134). С. 45-48.
9. Проект Закону про адвокатуру та адвокатську діяльність № 9055 від 06.09.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64557.
10. Єщук О. М. Поняття адміністративно-правового регулювання охоронної діяльності. URL: <http://www.lawproperty.in.ua/articles/-4-/125-2012-05-01-07-19-06.html>.

Анотація

Захаров А. В. Адвокатська діяльність як об'єкт адміністративно-правового дослідження. – Стаття.

У статті визначено адвокатську діяльність як об'єкт адміністративно-правового дослідження. Наголошено, що діяльність адвокатури та держави спрямована на досягнення єдиної значимої мети – захист прав і свобод людини, а отже, не може бути протиставлена одна одній, оскільки держава і адвокатура здійснюють свою діяльність на основі Конституції України, відповідно до якої вищою конституційною цінністю є проголошені права і свободи людини, а їх захист – обов'язок дер-

жави. Зроблено висновок, що на основі теоретичного аналізу роз'яснених понять – «діяльність» та «адвокат» – адвокатську діяльність можна розглядати як діяльність адвоката з надання юридичної допомоги.

Ключові слова: адвокат, адвокатська діяльність, об'єкт, адміністративно-правове дослідження, закон, наукові праці.

Аннотация

Захаров А. В. Адвокатская деятельность как объект административно-правового исследования. – Стаття.

В статье определено адвокатскую деятельность как объект административно-правового исследования. Отмечено, что деятельность адвокатуры и государства направлена на достижение единственно значимой цели – защита прав и свобод человека, а следовательно, не может быть противопоставлена друг другу, поскольку государство и адвокатура осуществляют свою деятельность на основе Конституции Украины, согласно которой высшим конституционной ценностью является провозглашенные права и свободы человека, а их защита – обязанность государства. Сделан вывод, что на основе теоретического анализа разъясненных понятий – «деятельность» и «адвокат» – адвокатскую деятельность можно рассматривать как деятельность адвоката по оказанию юридической помощи.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская деятельность, объект, административно-правовое исследование, закон, научные работы.

Summary

Zakharov A. V. Advocacy as an object of administrative and legal research. – Article.

The article defines advocacy as an object of administrative and legal research. It is emphasized that the activity of the bar and the state is aimed at achieving the only important goal – protection of human rights and freedoms, and therefore can not be opposed to each other, as the state and the bar operate on the basis of the Constitution of Ukraine, according to which human rights and freedoms, and their protection is the duty of the state. It is concluded that on the basis of a theoretical analysis of the explained concepts – “activity” and “lawyer” – legal activity can be considered as the activity of a lawyer to provide legal assistance.

Key words: lawyer, advocacy, object, administrative and legal research, law, scientific works.