



УДК 347.965.1

К ВОПРОСУ О ФУНКЦИЯХ АДВОКАТУРЫ КАК ИНСТИТУТА ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ

Алина БИРЮКОВА,
кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры адвокатского мастерства
и международной юридической практики
Академии адвокатуры Украины

АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрен вопрос о функциях адвокатуры как социально значимого института правовой системы, который оказывает значительное влияние на развитие и государства, и гражданского общества. Дифференцированы условия, которые определяют функциональность адвокатуры. С учетом анализа научных позиций и действующего законодательства Украины, а также международной практики, сформулированы и содержательно раскрыты основные функции адвокатуры, которыми, по мнению автора, являются функция защиты, представительская и консультационная функции.

Ключевые слова: адвокатура, функции адвокатуры, защита прав, представительство, правовая помощь.

TO THE QUESTION OF THE FUNCTIONS OF THE ADVOCACY AS THE INSTITUTE OF THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE

Alina BIRYUKOVA,
Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Professor at the Department of Advocacy
and International Practice of Academy of Advocacy of Ukraine

SUMMARY

The article considers the function of the advocacy as a socially significant institution of the legal system, which has a significant impact on the development of both the state and civil society. The conditions that determine the functionality of the advocacy are differentiated. Taking into account the analysis of scientific positions and the current legislation of Ukraine, as well as international practice, the main functions of the advocacy are formulated and substantively disclosed, which, in the author's opinion, are the function of protection, representation and the counseling functions.

Key words: advocacy, advocacy functions, protection of rights, representation, legal assistance.

REZUMAT

Articolul consideră funcția Baroului drept o instituție socială semnificativă a sistemului juridic, care are un impact semnificativ asupra dezvoltării atât a statului, cât și a societății civile. Condițiile care determină funcționalitatea barei sunt diferențiate. Luând în considerare analiza pozițiilor științifice și a legislației actuale a Ucrainei, precum și a practicii internaționale, principalele funcții ale baroului sunt formulate și dezvăluite în mod substanțial, ceea ce, în opinia autorului, este funcția funcțiilor de protecție, reprezentare și consiliere.

Cuvinte cheie: advocacy, funcții de advocacy, protecția drepturilor, reprezentare, asistență juridică.

Постановка проблемы. Построение сбалансированной правоохранительной, судебной и правозащитной системы, и, как следствие, адекватной модели взаимодействия и правового симбиоза государства и гражданского общества с конечной целью, с одной стороны, максимального удовлетворения потребностей общества и личности, а также решения государственных задач – с другой стороны, сегодня является одним из ключевых требований к реформационным процессам в области развития государства и права в Украине. Ключевое место в этом процессе отводится институту адвокатуры

как неотъемлемому элементу правовой системы любого государства.

Ведущую роль в процессе исследования любого явления правового бытия играет процесс изобретения и исследования его свойств, которые органично и в полной мере отражаются в его функциях. Именно благодаря функциям мы можем отследить те возможности, которые имеет такая правовая конструкция, и связи с внешней средой, которые эти возможности демонстрируют в динамике их реализации.

Надо понимать, что именно благодаря внедрению разумного баланса между функциями и обязанностями

публичных и частных институтов появляется возможность создания такой государственно-правовой модели, при которой будет должным образом обеспечиваться баланс публичных и частных интересов, что, собственно, и является основной целью демократического современного общества и правового государства.

Актуальность темы исследования. Именно поэтому вопросам исследования функций адвокатуры в науке уделяется много внимания. Однако значительный интерес, в свою очередь, создает разнообразие мнений, провоцирует научную дискуссию, а иногда и



вообще приводит к подмене понятий и путанице, но об этом чуть позже.

Цель и задача статьи – определить содержание понятия «функции адвокатуры» и изложить собственную точку зрения на их дифференциацию.

Изложение основного материала.

Комплексность любого исследования основывается на учете положительного опыта, наработанного человечеством относительно предмета исследования, что является не только этапом в таком исследовании, но и важным условием истинности и адекватности такого исследования. Именно поэтому вопрос функций адвокатуры мы рассмотрим не только в разрезе одной правовой традиции или правовой системы одного государства, но и комплексно, в соотношении с существующими международными тенденциями.

По принципам формальной логики выделение и анализ любых конкретных теоретических положений и правовых конструкций, а в нашем случае – функций адвокатуры, требует четкого определения категориального аппарата, как того инструментария, с помощью которого мы будем исследовать поставленную научную проблему.

Сложность и специфика явлений, которые обозначаются с помощью категории «функция», стали причинами многозначности этого понятия. В современных толковых словарях исследуемый термин определяется достаточно широко: как «роль, значение чего-либо», «обязанность», «назначение», «круг деятельности». Формирование философского понятия функции связывается с обобщением достижений естественных и точных наук и формированием на этой основе философского мировоззрения. Поскольку в математике, физике, биологии, химии, а также социологии, статистике и других науках, основанных на конкретных научных знаниях, проблема функций разрабатывалась достаточно активно, философией были заимствованы их базовые определения [1, с. 17].

С философской точки зрения функцию следует рассматривать как внешнее проявление свойств какого-либо объекта в определенной системе отношений [2, с. 504–505].

По сути, такая конструкция, точнее понимание механизма работы функции, в полной мере удовлетворяет те

требования, которые предъявляет правовое бытие к такому явлению, в контексте нашего исследования.

Однако кроме теоретической конструкции не следует забывать о том, что в определении функций адвокатуры ведущее место играет именно государство. Исходя из презумпции того, что государство возникает в качестве определенного инструмента ради удовлетворения потребностей человека [3, с. 157], включая и реализацию функции защиты (право на защиту и обязанность государства защищать), оно одним фактом своего существования составляет основу для существования негосударственных институтов, призванных защищать права и свободы граждан. Одним из таких институтов и является адвокатура. Исходя из качественных характеристик государства и его стремления к развитию правового и демократического общества, определяются рамки и содержание функций, присущих такому правовому институту.

Рассматривая адвокатуру, с одной стороны, как уникальное профессиональное объединение и институт гражданского общества, а с другой, – как безусловного игрока правозащитного поля и отдельного исполнителя государственной функции защиты прав и свобод граждан, встроенный в государственный судебный и правозащитный механизм, приходит понимание того, что именно через функции проявляется сущность адвокатуры. Именно через функции реализуются те правовые и организационные публичные связи этого правозащитного негосударственного института с государством и другими элементами гражданского общества. Именно через функции выстраивается роль и место адвокатуры в системе правозащитных органов.

Функции характеризуют деятельный аспект содержания адвокатуры. Они подразумевают некий вектор, способность реакции на внешнее окружение, а точнее влияние, которое отличается юридической природой и неоднородностью по своей сути, и заключается в непосредственном взаимодействии адвокатов и адвокатских объединений с судебными, правоохранительными и другими государственными органами и представителями гражданского общества с целью установления современной правовой обще-

государственной модели защиты прав и свобод личности и гражданина, которая полностью отвечала бы требованиям гражданского общества и помогала бы в полном объеме решать тот объем задач, которые непосредственно связаны с задачами государства.

Качественное выполнение адвокатурой своих функций на современном этапе призвано обеспечить оптимальную защиту и восстановление нарушенных прав граждан. Принимая во внимание то, какой серьезный социальный эффект достигается за счет выполнения функций адвокатуры, они должны быть четко нормативно регламентированы.

Как вывод подытожим: функции адвокатуры – это конкретные, нормативно закреплённые и организационно обеспеченные направления юридического воздействия на общественные отношения, которые заключаются в непосредственном взаимодействии адвокатов и адвокатских объединений друг с другом, с судебными, правоохранительными и другими государственными органами, а также представителями гражданского общества с целью выполнения и обеспечения современной правовой общегосударственной модели защиты прав и свобод личности и гражданина.

Целеполагание является ключевым аспектом функционирования любой государственной или общественной организации любого типа и вида. Не исключением является и такой институт гражданского общества, как адвокатура. Именно с целеполагания начинается процесс реализации любого намерения. Как мы уже отмечали ранее, в современной теории и практике существует определенная путаница относительно понятий «задачи адвокатуры», «функции адвокатуры», «цели адвокатуры» и др. Такая ситуация определенным образом спровоцирована несовершенством первоочередных толкований этих дефиниций. Так, подавляющее большинство толковых словарей подает понятие «функции» в одном из значений, как тождественное понятию обязанности или роли, а значение понятия «цели» отождествляется с «задачей» [4, с. 677; 5, с. 981]. В контексте нашего исследования такое отождествление не является верным, более того, – оно является недопустимым.



Поэтому попробуем, не прибегая к научным дискуссиям, но учитывая мнение специалистов, разобраться в этом вопросе. Для этого следует исследовать теоретическую модель функционирования адвокатуры как организации. Именно поэтому мы и начали наш разговор с цели и целеполагания, которое находится на вершине такого процесса, и с которого все начинается. Учитывая это, мы не можем отождествить цель, которую преследует такой институт, как адвокатура, с ее задачами. Как мы уже фрагментарно отмечали, целью адвокатуры является создание такой модели ее функционирования, при которой она будет максимально соответствовать тем требованиям, которые предъявляет к ней гражданское общество и государство по поводу защиты прав и свобод граждан. Именно под эти цели государство создает определенные условия, а именно: формирует нормативно-правовое пространство, определяет правовой статус и наделяет определенным кругом соответствующих функций. Задачи же адвокатура выбирает себе самостоятельно согласно целям, функциям, условиям внешней правовой среды и структуры организации внутри, поскольку они являются неким тактическим отражением цели. Заметим, что цель адвокатуры, ее задачи и функции находятся не только в неразрывной связи, но и в субординационной зависимости, где вершиной является именно цель, ради которой она была создана, а функции и задачи являются прямо зависимыми от нее и подчиненными элементами этой конструкции.

К тому же функциональность адвокатуры определяет условия, в которых развивается и работает этот институт гражданского общества. В первую очередь стоит обратить внимание на те, которые касаются попыток государства проводить евроинтеграционную правовую реформу. Речь идет об инициировании процессов, связанных с максимальной открытостью органов государственной власти, судебной, правоохранительной систем; активном участии граждан в отправлении правосудия; реформировании систем МВД, пенитенциарной и судебной систем; признании полной независимости адвокатуры от государственного контроля и тому подобное. Следующая

группа условий касается культурно-нравственной сферы. Формирование социально активной, политически ответственной личности, с «обостренным» чувством наличия своих прав и свобод и внутренним убеждением социальной справедливости обуславливает развитие функций адвокатуры в этом направлении. Еще одна группа – это условия экономического характера: возрождение современной экономики, формирование новых экономических отношений, возрождение «среднего класса» и, как результат, – формирование равных условий для всех участников рынка. И последнюю группу условий составляют условия политического характера. Речь идет о желании олигархических кланов захватить контроль не только над государственным и экономическим секторами, но и осуществлять активное вмешательство в жизнедеятельность гражданского общества. Это порождает проявление в политике отдельных деятелей крайнего анархизма, с одной стороны, и этатизма – с другой, большой конфликтный потенциал между представителями гражданского общества и олигархии и тому подобное.

Указанные выше условия являются важными факторами в процессе формирования функций адвокатуры и обуславливают не только ее функциональность, а, по большому счету, и вообще современное лицо украинской адвокатуры.

Как упоминалось нами ранее, содержание деятельности адвокатуры определяют соответствующие функции. Например, А.В. Козьминых выделяет два основных направления деятельности: 1) участвовать в осуществлении правосудия; 2) предоставлять на профессиональной основе квалифицированную юридическую помощь [6, с. 5].

Действительно, еще со времен Древнего Рима адвокатуры были присущи обе из перечисленных функций – это защита прав клиента в суде и других государственных и негосударственных учреждениях и предоставление ему консультаций по различным юридическим вопросам. Но, по нашему мнению, этот перечень не является исчерпывающим.

Конституция Украины в ст. 131-2 предусматривает, что адвокатура в

Украине действует для предоставления профессиональной правовой помощи, а адвокаты, в свою очередь, осуществляют представительство другого лица в суде, а также защиту от уголовного обвинения. Касательно конституций стран Западной Европы и США, то там редко можно встретить упоминание об адвокатуры. Согласно общепринятому мнению, конституционно-правовой статус адвокатуры и ее функции вытекают из задекларированного принципа правового государства в неразрывной связи с фундаментальными правами человека, которые прописаны там исчерпывающим образом [7, с. 158].

Поэтому в современном демократическом обществе должна быть обеспечена реализация адвокатуры трех ее основных функций, к которым следует отнести:

- защиту в уголовном производстве;
- представительство граждан и юридических лиц в юрисдикционном процессе;
- консультативную работу по правовым вопросам.

Эти функции свойственны всем адвокатурам мира, о чем упоминают большинство исследователей этой проблематики [8; 9; 10]. Они нормативно закреплены как в законодательстве Украины, так и в законодательстве большинства развитых стран.

Так, например, в Англии доктринальное толкование задач и функций адвокатуры, которое часто употребляется в публичных выступлениях адвокатов и декларациях их организаций, сводится к тому, что она (адвокатура) служит делу «правильного регулирования общественных процессов властными решениями», укрепление режима «господства права», защиты прав человека и другое. Функции английской адвокатуры намного шире, чем в государствах континентальной Европы. По сути, профессия адвоката в Англии является первоосновой для юриста-практика. Адвокаты обслуживают органы государства, в том числе и полицию; выступают обвинителями от имени государства и частных лиц по уголовным делам; преподают в университетах, занимают должности министров и других высших служащих в правительстве; назначаются судьями (судьи всех высших инстанций являются



адвокатами с большим опытом практической работы), осуществляют нотариальные действия, удостоверяют сделки, составляют договоры, завещания и прочее. Работая судьями, обвинителями, юридическими консультантами на службе у государства или в частных фирмах и компаниях, они остаются членами адвокатских организаций [10, с. 306]. Однако отдельного нормативного акта, который бы закреплял количество и качество указанных функций, нет, они фрагментарно отражены в таких нормативных актах, как «О защите малообеспеченных заключенных» 1930 г., «О юридической помощи и консультации» 1949 г., «Закон о правовой помощи» 1974 г. и многочисленных постановлений, изданные на его основании, акты лорда-канцлера (он руководит отраслью правосудия), многочисленные правила адвокатских организаций об условиях членства в них, о порядке расчетов с клиентами, о дисциплинарном производстве, правила высших судебных инстанций о порядке допуска представителей сторон к участию в процессе (1964 г.).

О названных выше функциях также идет речь в Основных положениях о роли адвокатов. Исходя из содержания его ключевых посылов, адвокатура – это общественное объединение, призванное осуществлять такие функции, как представительскую (построение с помощью адвокатуры такой модели современных правовых отношений в государстве, где процесс защиты прав и свобод путем представительства интересов лица в суде и других государственных органах будет простым, доступным и прозрачным) и консультационную (построение модели профессиональной консультационной поддержки с помощью государства, но без наличия для этого конкретного государственного органа, а использование для этих целей именно адвокатов и адвокатских объединений).

Французские юристы пошли путем декларации нескольких основных функций адвокатуры. Это оказание консультативной помощи при решении любых дел и, собственно, представительства интересов в суде при рассмотрении дел различных категорий. Более того, последними изменениями в Основной закон о статусе адвокатов от 31 декабря 1990 г. все юристы, кото-

рые осуществляют подобные функции, были объединены под «крышей» юридической профессии – адвокат.

Интересным представляется опыт Германии, где адвоката в соответствии с «Федеральным уложением об адвокатуре» вообще относят к органу правосудия, а адвокатуру также наделяют такими функциями, как представительская и консультационная.

Таким образом, перечисленные функции адвокатуры целесообразно рассматривать как основные. Они присущи адвокатурам разных стран, и в том числе адвокатуре Украины, что объяснимо правовой природой этого института, а также процессами глобализации, которые непосредственно «сближают» национальные правовые системы и обуславливают общие тенденции в развитии институтом гражданского общества.

Следует обратить внимание, что существуют также и другие функции, реализуемые адвокатурой как институтом гражданского общества, который обладает такими свойствами, как независимость и самоорганизация. Но их исследование будет целью наших дальнейших исследований.

Изложенное же в рамках этой публикации дает основания сформулировать следующие **выводы**:

1. Функции адвокатуры – это конкретные нормативно закрепленные и организационно обеспеченные направления юридического воздействия на общественные отношения, которые заключаются в непосредственном взаимодействии адвокатов и адвокатских объединений друг с другом, с судебными и другими государственными органами, а также представителями гражданского общества с целью выполнения и обеспечения современной правовой общегосударственной модели защиты прав и свобод личности и гражданина.

2. Наличие существующих функций адвокатуры, алгоритма и качества их реализации формирует ряд существующих условий, которые условно можно дифференцировать на четыре большие группы: условия изменения правового поля государства и активной евроинтеграции; условия культурно-нравственного порядка; условия экономического характера; условия политического характера.

3. Функциональность современной украинской адвокатуры обусловлена глобализационными процессами и сводится к трем основным направлениям ее деятельности:

– функция защиты (построение такой организационно-правовой модели адвокатуры, которая обусловила бы безусловный доступ к защите прав и свобод человека и гражданина профессиональным адвокатом, который является ответственным и нравственно обусловленным);

– представительская функция (построение с помощью адвокатуры такой модели современных правовых отношений в государстве, где процесс защиты прав и свобод путем представительства интересов лица в суде и других государственных органах будет простым, доступным и прозрачным, а осуществлять его будет профессиональный юрист-адвокат);

– консультационная функция (построение модели профессиональной консультационной поддержки с помощью государства, но без наличия для этого конкретного государственного органа, с использованием для этих целей именно адвокатов и адвокатских объединений).

Список использованной литературы:

1. Маланчук П.М. Функція захисту в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2007. 201 с.
2. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Политиздат, 1991. 560 с.
3. Нерсесянц В.С. Философия права: учебник 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2009. 848 с.
4. Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. Москва: Рус. яз., 2000. Т. 2: П–Я. 2000. 1088 с.
5. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений; Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.
6. Козьмініх А. В. Роль інституту адвокатури у реалізації правозахисної функції громадянського суспільства: автореф. дис. ... канд. політ. наук: 23.00.02. Одеса, 2008. 18 с.



7. Деханов С.А. Западноевропейская модель организации адвокатуры: опыт и современное состояние: монография. М.: Изд-во РУДН, 2007. 200 с.

8. Святоцька В.О. Інститут адвокатури України: становлення та розвиток: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Л., 2010. 191 с.

9. Яргих И.С. Функции и правовой статус адвокатуры и ее общественных объединений в условиях формирования гражданского общества в Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2008. 388 с.

10. Деханов С.А. Адвокатура в Западной Европе: опыт и современное состояние: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.11. М., 2011. 383 с.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Бирюкова Алина Николаевна – кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры адвокатского мастерства и международной юридической практики Академии адвокатуры Украины;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Biryukova Alina Nikolaevna – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Professor at the Department of Advocacy and International Practice of Academy of Advocacy of Ukraine;

adv.alina@gmail.com

УДК 340.13+349

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЗЕМЕЛЬНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

Андрей БОЙЧУК,
кандидат юридических наук,
судья Приморского района г. Одессы

АННОТАЦИЯ

В статье проанализированы особенности правового регулирования общеправовых отношений в сфере юридической ответственности, исследована сущность юридической ответственности в земельном праве, понятие и виды земельных правонарушений как оснований ответственности; рассмотрены особенности применения тех или иных мер ответственности, определены меры профилактики земельных правонарушений.

Ключевые слова: юридическая ответственность, проступок, земельные правонарушения, земельное законодательство, административная ответственность, гражданско-правовая ответственность, уголовная ответственность, земельно-правовая ответственность, земельное преступление.

PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF RELATIONS IN THE SPHERE OF LEGAL RESPONSIBILITY FOR LAND OFFENSES

Andrey BOYCHUK,
Candidate of Law,
Judge of the Primorsky district of Odessa

SUMMARY

An article analyzes the peculiarities of legal regulation of relations in the field of legal responsibility, the essence of legal responsibility in land law, the concept and types of land violations as grounds for liability, examines the specifics of the application of certain measures of responsibility, defines measures to prevent land violations.

Key words: legal liability, misdemeanors, land violations, land legislation, administrative liability, civil liability, criminal liability, land and legal liability, land crime.

REZUMAT

În articol se analizează caracteristicile de reglementare juridică de drept comun al relațiilor în sfera de responsabilitate juridică, a investigat natura răspunderii juridice în dreptul funciar, conceptul și tipurile de teren ca motiv infracțiunii de răspundere, caracteristicile aplicării oricăror măsuri de responsabilitate, măsurile definite de teren de prevenire a criminalității.

Cuvinte cheie: răspundere juridică, infracțiune, terenuri infracțiuni, dreptul funciar, răspundere administrativă, răspundere civilă, răspundere penală, responsabilitate terenurilor pravovovaya, crima teren.

Постановка проблемы. Развитие общества и государства в целом, а также Украины непосредственно, во все времена было тесно связано с землей, ведь именно она была и остается источником общественного богатства, основным средством для существо-

вания человечества. Земельный фонд является неотъемлемой частью единой природной системы, основным ресурсом, без которого не может существовать ни одно государство. Поэтому исследование актуальных проблем носителем сущности и особенностей