

ГРИСЮК В. В.,

аспірант кафедри теорії
та історії держави і права
(Чернівецький юридичний інститут
Національного університету
«Одеська юридична академія»)

УДК 34.037

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-5-1-4>

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття присвячена загальнотеоретичному дослідженню системи принципів здійснення адвокатської діяльності в Україні. Принципи є системоутворюючими компонентами, відповідно до яких визначаються загальні умови діяльності суб'єктів у певній сфері суспільних відносин. З огляду на специфіку адвокатської діяльності та її значну соціальну роль, особлива увага має приділятися тим вихідним началам, які забезпечують якісну та ефективну працю адвоката.

Система принципів адвокатської діяльності складається з двох груп: правові та морально-етичні принципи. Поряд із цим кожна із зазначених груп поділяється на принципи, які прямо закріплені в тексті соціальної норми, та потенційні принципи. Потенційні принципи здійснення адвокатської діяльності в Україні – це прямо не виражена у тексті, але така, що відповідає змісту соціальної норми, сукупність вихідних правових, практичних, морально-етичних та теоретичних засад, які визначають належний порядок здійснення адвокатської діяльності. Загальною характеристикою вказаних принципів є те, що їх зміст проектується з тексту відповідної соціальної норми будучи, по суті, «розчиненим» у ній. Ці принципи є потенційними положеннями, які пронизують не тільки матерію норм, визначаючи базові засади здійснення адвокатської діяльності, але й відображають реальні інтереси соціуму.

Перед адвокатурою України стоять складні виклики, подолання яких має бути засновано на таких вихідних положеннях, як незалежність, законність, повага до клієнта, конфіденційність, компетентність, захист гарантій адвокатської діяльності та соціальна відповідальність перед людьми.

Уявлення про особливості системи принципів організації адвокатської діяльності забезпечує науковий підхід до формування кваліфікаційних вимог до претендента дає змогу виробити обґрунтовані програми корпоративного контролю якості юридичної допомоги та визначити шляхи формування загальних підходів до оцінки дисциплінарної відповідальності адвокатів, отримання системного уявлення про адвокатуру та порядок організації її діяльності.

Ключові слова: юридична діяльність, адвокатська діяльність, принципи права, принципи здійснення адвокатської діяльності, потенційні принципи.

The article is devoted to the theoretical study of the system of principles of advocacy in Ukraine. Principles are the system-forming components according to which the general conditions of activity of subjects in a certain sphere of social relations are determined. Given the specific nature of advocacy and its significant social role, particular attention should be paid to those initial principles that ensure the quality and efficiency of the lawyer's work.

The system of principles of advocacy consists of two groups: legal and moral-ethical principles. At the same time, each of these groups is divided into principles that



are directly enshrined in the text of the social norm and potential principles. Potential principles of the practice of advocacy in Ukraine – this is not explicitly expressed in the text but such that corresponds to the content of the social norm set of initial legal, practical, moral, ethical and theoretical principles that determine the proper procedure for the practice of advocacy. A common characteristic of these principles is that their content is projected from the text of the relevant social norm, being essentially “dissolved” in it. These principles are potential provisions that permeate not only the substance of the norms, defining the basic principles of advocacy, but also reflecting the real interests of the society.

Ukraine’s legal profession faces complex challenges that must be overcome by baselines such as independence, legality, respect for the client, confidentiality, competence, protection of guarantees of advocacy and social responsibility to the people.

Understanding the peculiarities of the system of principles of the organization of advocacy provides a scientific approach to the formation of qualification requirements for the applicant, allows to develop sound programs of corporate control of the quality of legal aid and to determine ways of forming common approaches to the assessment of the disciplinary responsibility of lawyers, obtaining a systematic view of the advocacy and the procedure for organizing its activity.

Key words: *legal activity, advocacy, principles of law, principles of advocacy, potential principles.*

Вступ. Якісна та ефективна адвокатська діяльність є одним із ключових факторів забезпечення захисту та належного рівня втілення у життя прав і інтересів громадян. Адвокатура є дуже важливим інститутом громадянського суспільства, вона забезпечує належний, змістовний та законний спосіб вирішення правового конфлікту або юридичну аргументацію інших обставин, які мають бути вирішені у правовому полі.

Зазначені положення зумовлюють необхідність всебічного наукового дослідження вихідних засад і принципів організації та здійснення адвокатської діяльності.

Постановка завдання. Метою статті є розкриття сутності системи принципів здійснення адвокатської діяльності, виділення прямих (прямо закріплених у соціальних нормах) та потенційних (таким, що прямо не визначені) принципів здійснення адвокатської діяльності.

Теоретичною базою дослідження слугували роботи М.Р. Аракеяна, Я.П. Зейкана, С.Д. Гусарева, В.В. Дудченко, М.В. Кельмана, Ю.М. Оборотова, С.І. Погребняка, Д.П. Фіолєвського, С.Я. Фурси та ін.

Результати дослідження. Адвокатська діяльність є тим особливим видом юридичної діяльності, в якому мораль, етика та право знаходяться в найбільш тісному зв’язку. Адвокатська діяльність, по суті, засновується на загальнодозвільному типі правового регулювання. Саме у процесі здійснення адвокатом своєї професійної діяльності отримують вираз ключові постулати правозахисту, верховенства права та правової активності.

Чинним законодавством України регламентовано поняття адвокатської діяльності. Так, ст. 1 закріплює, що адвокатською діяльністю є «незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту» [7].

Після аналізу вказаного визначення стає зрозумілим, наскільки багатоаспектною є адвокатська діяльність, але найбільш важливою та системотворчою є її правозахисна складова частина.

З цього приводу М.Р. Аракеян зазначає: «За своєю суттю адвокатська діяльність є правозахисною, спрямованою на захист прав і свобод людини і громадянина. Ця обставина змінює зміст її філософсько-правових характеристик як щодо розширення змісту її гуманітарної правової значущості, так і правових форм їх закріплення у правовому статусі адвокатів, їхніх організацій, об’єднань. У цьому і полягає діалектика, сутність адвокатської діяльності. Адвокатура як структурна частина громадянського суспільства знаходиться в постійній взаємодії з державою» [1, с. 314–315].



Розвиваючи концепт дуальності здійснення адвокатської діяльності, А.М. Подоляка зазначає: «Адвокатура – єдина організація, яка виконує державну (публічно-правову) функцію і не є при цьому державним органом. Адвокатура, навпаки, зберігає незалежність від держави» [5].

Проте значення цього інституту набагато ширше. Його існування варто розцінювати як необхідну умову функціонування демократичної держави. Інститут адвокатури сприяє реалізації проголошених державою прав і свобод, захисту їх від зазіхань. Не будучи державним органом і будучи тому вільною від тиску влади та нав'язування кон'юнктурних міркувань, адвокатура здатна абстрагуватися від нагальних потреб, виходячи з політичної доцільності. Мають рацію дослідники, які зазначали, що якщо суспільство зацікавлене в існуванні правового порядку, то воно має бути зацікавлене і в тому, щоб існувала незалежна від влади система захисту прав і свобод, яка критикує їх необґрунтовані рішення.

Конституція України визначила особливе місце адвокатури України: «Кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» [3].

Таким чином, Конституція України закріпила норму про нагальну важливість інституту адвокатури, який функціонує для захисту конституційних прав і свобод громадян, а також іноземців та осіб без громадянства. Так, особливу увагу під час аналізу порядку організації адвокатської діяльності варто приділяти системі принципів, на яких заснована така діяльність.

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у ст. 4 дає визначення принципів адвокатської діяльності. Але, якщо у першій частині зазначеної статті чітко закріплено перелік вихідних принципів здійснення адвокатської діяльності, то у наступних трьох частинах визначаються «загальні вимоги» організації такої діяльності. Можна припустити, що законодавець виходив із нетотожності понять «засада» і «принцип» (хоча зазначені поняття є близькими за значенням) і в тексті конкретного правового акта виокремив принципи як вихідні начала (ч. 1 ст. 4), а засади – як загальні вимоги організації адвокатської діяльності в Україні (ч.ч. 2–4 ст. 4) [7].

Тим не менш Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлюються базові положення та вимоги, якими зобов'язані керуватися адвокати під час здійснення своєї професійної діяльності:

- 1) адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів;
- 2) адвокат України здійснює адвокатську діяльність на всій території України та за її межами, якщо інше не передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України або законодавством іноземної держави;
- 3) адвокат може здійснювати адвокатську діяльність індивідуально або в організаційно-правових формах адвокатського бюро чи адвокатського об'єднання (організаційні форми адвокатської діяльності);
- 4) адвокат іноземної держави здійснює адвокатську діяльність на території України відповідно до цього Закону, якщо інше не передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

С.П. Погребняк зазначає, що принцип верховенства права є фундаментом, на якому базуються більш специфічні й детальні правила і принципи [4, с. 35].

Безпосередньо в діяльності кожного адвоката цей принцип виявляється в питаннях оцінки правозастосувальних дій фізичних та юридичних осіб і правоохоронних органів як ознака професіоналізму та високої правової культури. Саме таких характеристик потребують справи у високих судових інстанціях та Конституційному Суді України. Останнє зовсім не означає відсутність таких ситуацій у повсякденній практиці.

На думку П.М. Рабіновича, законність – це режим відповідності суспільних відносин законам, підзаконним нормативно-правовим актам держави, який утворюється в результаті їх неухильного здійснення всіма суб'єктами права [9, с. 139].



Деталізація положень принципу законності в адвокатській діяльності здійснюється у ст. 7 Правил адвокатської етики, в якій вказано, що у своїй професійній діяльності адвокат (адвокатське бюро, адвокатське об'єднання) зобов'язаний використовувати всі свої знання та професійну майстерність для належного захисту і представництва прав та законних інтересів клієнта, дотримуючись чинного законодавства України, сприяти утвердженню та практичній реалізації принципів верховенства права та законності. У теорії доказів законність трактується у широкому сенсі як правомірність, а принцип законності зазвичай розглядається як самостійний і чинний в усіх, без винятку, галузях права, в тому числі у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. У професійній діяльності адвоката розглядати принцип законності тільки у вузькому сенсі як дотримання закону помилково. У цьому принципі буде правильним характеризувати законність у широкому сенсі – як правомірність, а його змістом доцільно вважати вимогу правильно застосовувати норми матеріального права і здійснювати процесуальні дії на виконання норм процесуального права. Тим більше, що законодавство України гарантує рівний доступ на послуги адвоката.

Для адвокатури законність – це орієнтир і суть курсу в організаційній і повсякденній діяльності, для адвоката законність – це інструмент повсякденної практики, це робочий і постійно діючий принцип. Він потребує від адвоката, насамперед, бездоганного знання закону, з яким йому довелося нині зіткнутися [11, с. 35].

Принцип незалежності підкреслює особливий статус адвоката. Незалежність адвоката є суто професійною категорією, тобто незалежність у межах конкретних функцій – захист, представництво, надання інших видів правової допомоги клієнту. Адвокат також є повністю незалежним у виборі клієнта та умов угоди на надання правової допомоги. Адвокат є вільним у виборі засобів захисту та власної позиції, яку він узгоджує з клієнтом. Клієнт – це єдина процесуальна фігура, з якою адвокат зобов'язаний узгоджувати кожен свій крок, пов'язаний із захистом інтересів останнього.

Т.В. Варфоломеева вказує, що «дотримання принципу незалежності адвокатів – це не просто спосіб збереження їх корпоративних правил, але й спосіб забезпечення реального захисту прав клієнтів» [2, с. 10].

К.М. Северин пов'язує принцип конфіденційності адвокатської діяльності з фундаментальними основами адвокатської професії, якими виступають такі положення: 1) адвокат через специфіку своєї професійної діяльності зобов'язаний дотримуватися адвокатської таємниці та тримати в таємниці всю інформацію, яка стала йому відомою не лише від клієнта чи в процесі виконання доручення, а й у разі самого звернення до адвоката; 2) адвокат не має розголошувати таку інформацію до отримання дозволу клієнта, а також якщо цього вимагатиме закон; 3) усі суб'єкти правовідносин, не лише адвокати й клієнти, мають розуміти, що зобов'язання дотримуватися принципу конфіденційності покладається на адвоката безстроково [10, с. 122].

Конфіденційність означає визначену законом чи іншим правовим актом інформацію, яка характеризується, у першу чергу, обмеженістю доступу до неї певного кола осіб.

Принцип уникнення конфлікту інтересів є новим для вітчизняного законодавства. Закон так тлумачить цей принцип: «Конфлікт інтересів – суперечність між особистими інтересами адвоката та його професійними правами і обов'язками, наявність якої може вплинути на об'єктивність або неупередженість під час виконання адвокатом його професійних обов'язків, а також на вчинення чи невчинення ним дій під час здійснення адвокатської діяльності» [7].

Водночас принципи організації та діяльності адвокатури ми маємо осмислювати в різних аспектах, як організаційному, так і функціональному. В останньому випадку виникає необхідність виділення принципів діяльності адвокатури як особливого інституту правозахисної діяльності, безпосередньо пов'язаної з наданням кваліфікованої юридичної допомоги.

Свою чергою, ми можемо констатувати, що принципи організації адвокатської діяльності закріплено в різноманітних соціальних нормах як правових, так і нормах моралі, етики тощо.



Правила адвокатської етики містять основні принципи, крізь призму яких і має здійснюватися професійна діяльність будь-яким адвокатом. Такими принципами адвокатської етики є: 1) незалежність та свобода адвоката у здійсненні адвокатської діяльності; 2) дотримання законності; 3) пріоритет інтересів клієнта; 4) неприпустимість конфлікту інтересів; 5) конфіденційність; 6) компетентність та добросовісність; 7) повага до адвокатської професії; 8) вимоги до рекламування адвокатської діяльності [6].

Зазначені принципи розкривають правові та морально-етичні складові частини організації адвокатської діяльності в Україні. При цьому окремі принципи мають пряме вираження у тексті соціальної норми, а інші не отримують такої деталізації, але суть їх потенційно проектується під час загального аналізу тексту соціальної норми.

На думку В. Пузирного, до таких принципів слід зарахувати принцип чесності, принцип розумності, принцип сумлінності, принцип справедливості, принциповості та своєчасності виконання своїх обов'язків. В. Пузирний, надаючи характеристику зазначеним принципам із точки зору участі адвоката у справах про адміністративні правопорушення, зазначає: «Принцип чесності, зокрема, передбачає, що адвокат не має права давати особі, яка звернулася за наданням юридичної допомоги, або довірителю обіцянки позитивного результату виконання доручення. Більш того, якщо після прийняття доручення, крім доручення на захист у кримінальній справі на досудовому слідстві й у суді першої інстанції, виявляться обставини, за яких адвокат не мав права приймати доручення, він повинен розірвати угоду. Ніякі побажання, прохання чи вимоги довірителя, спрямовані до недотримання закону або порушення правил, передбачених українським законодавством, не можуть бути виконані адвокатом.

Принцип розумності є актуальним не тільки для професійної діяльності адвоката, а й для самого провадження у справі про адміністративне правопорушення. Зокрема, процес роботи адвоката повинен бути розумним і логічним. Професіонал не має права приймати доручення на надання юридичної допомоги в кількості, свідомо більшому, ніж адвокат у змозі виконати.

Зміст принципу сумлінності слід розглянути за аналогією сумлінності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, інтереси якої захищає адвокат. Сумлінність у провадженні у справах про адміністративні правопорушення передбачає дотримання обов'язків, обмежень і заборон, встановлених для адміністративного провадження.

Стосовно самої професійної діяльності адвоката, під сумлінністю, на наше переконання, варто розуміти внутрішній критерій дотримання правил, що забезпечують незалежність і свободу у процесі вираження свого переконання, впевненість у неупередженості та справедливості адвокатського захисту. При цьому справедливість, необхідною умовою якої є законність і обґрунтованість, виявляється тісно пов'язаною з принципом доцільності.

Щодо принципу справедливості адвокатської діяльності необхідно зазначити, що це практична реалізація адвокатом моральних критеріїв у процесі здійснення захисту із застосуванням диференціації вартості юридичних послуг на основі законності для отримання належного результату. При цьому обов'язки адвоката в разі надання їм юридичної допомоги безплатно у випадках, передбачених законодавством, не повинні відрізняються від обов'язків, якщо юридична допомога надається за гонорар» [8, с. 88].

Аналізуючи наведені положення, по-перше, необхідно розширити вказаний перелік принципів, а по-друге, можна стверджувати певне звуження В. Пузирним значення виділених принципів. По суті, це навіть не стільки їх загальнотеоретичне визначення, скільки вказівка на приклади їх використання в адвокатській діяльності під час розгляду певної категорії справ (в цьому випадку – справ про адміністративні правопорушення).

На нашу думку, до принципів, які прямо не визначені у законі, слід зарахувати ще й такі: принцип професійної рівноправності адвокатів, принцип професійної активності адвоката, принцип розумного співвідношення інтересів довірителя (підзахисного) з інтересами адвоката.



Спільність професійних інтересів адвокатури і обов'язок їх дотримання як адвокатськими об'єднаннями, так і окремими адвокатами зумовлює виділення принципу професійної рівноправності адвокатів.

Принцип професійної рівноправності адвокатів означає, що особи, наділені статусом адвоката, стають повноправними членами адвокатської спільноти, володіють не тільки рівними правами, а й несуть однакові обов'язки. При цьому передбачається рівність перед законом, незалежно від того, в якій організаційній формі діють адвокати, єдність правового забезпечення статусу адвоката, рівність всередині адвокатської спільноти, в тому числі у відносинах органів самоврядування з рядовими членами, рівний доступ до адвокатської діяльності.

Наступним варто виділити принцип професійної активності адвоката, який розкривається як у відстоюванні інтересів довірителя (підзахисного), так і в реальній життєвій позиції адвоката. Зазначений принцип складається з сукупності професійно-правових знань, умінь і навичок, що характеризують високий ступінь правового розвитку адвоката та його впливу на правову культуру суспільства завдяки здійсненню своєї діяльності.

Принцип розумного співвідношення інтересів довірителя (підзахисного) з інтересами адвоката. Незалежно від позиції клієнта про обрання лінії захисту його інтересів або застосування засобів виконання доручення, адвокат не має права виконувати таку вказівку, якщо вона не відповідає закону. При цьому одностороння відмова адвоката від виконання прийнятого доручення є крайнім, виключним заходом, який має застосовуватись досить виважено лише у випадках, коли були реалізовані всі можливі розумні інструменти для врегулювання розбіжностей у позиціях адвоката і його клієнта. Водночас узгодженими мають бути і фінансові питання взаємовідносин. Адвокат має враховувати, що, окрім матеріальної вигоди, він є гарантом забезпечення належної реалізації правозахисту, а отже, у своїй діяльності має застосовувати й механізми безоплатної правової допомоги.

Загальною характеристикою вказаних принципів є те, що їх зміст проектується з тексту відповідної соціальної норми, будучи, по суті, «розчиненим» у ній. Ці принципи є потенційними положеннями, які пронизують не тільки матерію норм, визначаючи базові засади здійснення адвокатської діяльності, але й відображають реальні інтереси соціуму.

З огляду на правову та соціальну природу проаналізованих принципів, видається доцільним визначити їх як потенційні принципи здійснення адвокатської діяльності в Україні.

Потенційні принципи здійснення адвокатської діяльності в Україні – це прямо не виражена в тексті, але така, що відповідає змісту соціальної норми, сукупність вихідних правових, практичних, морально-етичних та теоретичних засад, які визначають належний порядок здійснення адвокатської діяльності.

Відповідно, загальна класифікація системи принципів адвокатської діяльності має враховувати зазначені аспекти закріплення вихідних засад і принципів.

З огляду на наведені положення, ми можемо дійти висновку, що система принципів адвокатської діяльності складається з двох груп: правові та морально-етичні принципи. Кожна із зазначених груп поділяється на принципи, які прямо закріплені у тексті соціальної норми, та потенційні принципи. Приміром, у групі правових принципів до прямих належить принцип верховенства права, а до потенційних – принцип справедливості. Своєю чергою, в групі морально-етичних принципів до прямих належить принцип конфіденційності, а до потенційних – принцип автономності у виборі засобів і способів захисту інтересів клієнта.

Висновки. Принципи є системоутворюючими компонентами, відповідно до яких визначаються загальні умови діяльності суб'єктів у певній сфері суспільних відносин. З огляду на специфіку адвокатської діяльності та її значну соціальну роль, особлива увага має приділятися тим вихідним началам, які забезпечують якісну та ефективну працю адвоката.

Перед адвокатурою України стоять складні виклики, подолання яких має бути засновано на таких вихідних положеннях, як незалежність, законність, повага до клієнта, конфіденційність, компетентність, захист гарантій адвокатської діяльності та соціальна відповідальність перед людьми.



Уявлення про особливості системи принципів організації адвокатської діяльності забезпечує науковий підхід до формування кваліфікаційних вимог до претендента, дає змогу виробити обґрунтовані програми корпоративного контролю якості юридичної допомоги та визначити шляхи формування загальних підходів до оцінки дисциплінарної відповідальності адвокатів, отримання системного уявлення про адвокатуру та порядок організації її діяльності.

Список використаних джерел:

1. Аракелян М.Р. Правозахисна діяльність адвокатури: теоретико-правовий ракурс : монографія. Фенікс, 2018. 386 с.
2. Варфоломєєва Т.В. Впровадження міжнародних правил адвокатської етики в Україні. *Вісник Академії адвокатури України*. 2009. № 1 (14). С. 7–20.
3. Конституція України : Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
4. Погребняк С.П. Принцип верховенства права: деякі теоретичні проблеми. *Вісник Академії правових наук України*. 2006. № 1 (44). С. 26–36.
5. Подоляка А.М. Захист прав і свобод громадян засобами адвокатури. *Форум права*. 2009. № 1. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09pamgza.pdf>
6. Правила адвокатської етики. Затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 9 червня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17>
7. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>
8. Пузирний В. Принципи адвокатської діяльності у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 3. С. 86–90.
9. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. Вид. 9-те, зі змінами. Львів : Край, 2007. 192 с.
10. Северин К.М. Проблеми нормативного регулювання та реалізації принципу конфіденційності адвокатської діяльності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 9-2, т. 2. С. 120–122. (Сер. «Юриспруденція»).
11. Фіолевський Д.П. Адвокатура : підручник. 3-тє вид., стереотипне. Київ : Алерта, 2017. 624 с.

