



Прилуцький С. В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри правосуддя
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

АДВОКАТУРА ЯК НЕЗАЛЕЖНИЙ ІНСТИТУТ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В КОНСТИТУЦІЙНОМУ МЕХАНІЗМІ ПРАВОСУДДЯ УКРАЇНИ

Судова конституційна реформа 2016 року значною мірою торкнулася місця та ролі адвокатури в Україні. У даному контексті в роботі піднімається питання про місце та роль адвокатури у суспільстві та державі, розкривається сутнісна характеристика цього правозахисного інституту. Вбачаючи в адвокатурі самостійний інститут громадянського суспільства, автор виокремлює її як окремі, так і загальні функції, їх вплив на захист прав та свобод особи.

Ключові слова: адвокатура, громадянське суспільство, правосуддя, держава.

Судебная конституционная реформа 2016 года существенным образом коснулась вопроса о месте и роли адвокатуры в Украине. В данном контексте в работе затрагивается вопрос о месте и роли адвокатуры в обществе и государстве, раскрывается сущностная характеристика этого правозащитного института. Усматривая в адвокатуре самостоятельный институт гражданского общества, автор выделяет ее как отдельные, так и общие функции, их влияние на защиту прав и свобод лица.

Ключевые слова: адвокатура, гражданское общество, правосудие, государство.

Судова конституційна реформа 2016 року значною мірою торкнулася статусу адвокатури. Зокрема, Розділ VIII «Правосуддя» Основного Закону України було доповнено ст. 131–2, в якій зазначається, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Примітно, що кардинальним кроком для Конституції України стало включення адвокатури до системи правосуддя. При цьому, законодавець гарантував адвокатурі її не-

залежність, що власне, дає підстави говорити про конституційність принципу незалежності адвокатури, як одного з визначальних принципів в її організації та діяльності.

Разом з тим на конституційному рівні в імперативному порядку законодавець закріпив фактично виняткове положення адвокатури з надання правових послуг у сфері судочинства. Було встановлено, що виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також

захист від кримінального обвинувачення. З цього правила можуть бути допущені незначні відступи щодо представництва в суді: 1) у трудових спорах; 2) у спорах щодо захисту соціальних прав; 3) щодо виборів і референдумів; 4) у малозначних спорах, а також 5) представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними, чи дієздатність яких обмежена.

Варто зазначити, що навколо питання щодо права на правову допомогу та конституційних механізмів її реалізації розгорнулася дискусія в експертному середовищі. Зокрема, проти закріплення монополії адвокатури на рівні Конституції виступила неформальна коаліція правозахисних організацій – Українська Гельсінська спілка з прав людини, Харківська правозахисна група, Центр громадянських свобод, Amnesty International в Україні та ін. Як наголосила М. Ставнійчук, з аргументацією правозахисників важко не погодитися. Починаючи з того, що українська адвокатура ще не досягла рівня розвитку, на кшталт *bar association*, та високого авторитету в суспільстві для того, щоб отримати монопольне право на участь у судових процесах, і закінчуючи тим, що цілком імовірними є такі негативні наслідки цього нововведення, як істотне зменшення доступу до правосуддя широких верств населення та підвищення залежності адвокатів від керівництва адвокатури, а відтак – поява можливості впливати на адвокатів, які захищають представників опозиції, журналістів, що критикують владу, правозахисників [1].

На фоні таких конституційних змін юридична спільнота розподілилася на два табори – *pro-* та *contra-* монополії адвокатури. Одні вважають такі новації ледве не рейдерством, інші – запорукою гарантованої якості послуг адвоката. Водночас сторони доводять свою позицію переважно від супротивного, не пояснюючи, чому має бути так, а не інакше, яка від цього буде користь і чому саме тепер це потрібно робити, а найголовніше – чому саме імперативним способом?

Водночас, О. Яким'як виокремив основні аргументи прихильників обох підходів.

Аргументи проти монополії:

1. Перетворення на обов'язок для громадянина того, що до цього часу було однією з можливостей, а відтак звуження кола цих можливостей. Як справедливо зауважують автори цього твердження, потрібно виходити з того, чи буде наділення монопольними повноваженнями адвокатів слугувати захисту прав людини.

2. Підвищення залежності адвокатів від керівництва адвокатури під загрозою втрати доступу до професії. Тому монополія адвокатури, запроваджена тепер і в такий спосіб, може мати негативний вплив на стан самої адвокатури та призвести до стагнації розвитку правової системи.

3. Позбавлення широких верств населення доступу до правосуддя. Неминуче подорожчання послуг у випадку відсутності необхідних коштів у бюджеті призведе до зменшення в рази кількості людей, яким надаватиметься безоплатна правова допомога. Рівень розвитку адвокатури та суспільства не дозволяє монетизувати будь-яку відповідальність. У такому випадку адвокати могли б розраховувати на гонорар після і у випадку стягнення матеріальної компенсації з винуватої сторони, будь-то приватна особа чи організація, посадовець, державний орган чи держава. Крім того, держава сама позбавляє себе права адекватно реагувати на потреби суспільства, використовуючи послуги параюристів та інших структур, які здатні надавати правову допомогу, що лише підтверджують винятки в запропонованій ст. 131–2.

4. Відсутність у світі прецедентів встановлення на рівні Основного Закону держави монополії недержавної організації на надання послуг суспільству. З цим фактом погоджуються і прихильники адвокатської монополії. Якщо ніхто цього так не робив, то, напевно, в цьому є якийсь сенс. Багато хто вважає, що на сьогодні українська адвокатура перебуває на такому рівні розвитку, який

не дозволяє гарантувати надання якісних правових послуг.

Аргументи за монополію:

1. Це взагалі не монополія, а специфічний допуск до професії. Всі юристи, що займаються юридичною практикою чи працюють за наймом, зможуть скористатися введеним спрощеним механізмом отримання адвокатського свідоцтва, і таке отримання не буде фінансово обтяжливим.

2. Монополія призведе до збільшення кількості професіоналів в адвокатській професії. Збільшення кількості адвокатів відбудеться через отримання статусу адвоката більшістю практикуючих юристів для можливості представляти клієнтів у судах. При цьому, більша кількість адвокатів підвищить конкуренцію та професійні стандарти і дозволить громадянам вибрати собі захисника як мінімум не гіршого, ніж тепер.

3. Підвищення якості адвокатських послуг і морально-етичного рівня адвокатів. Це має відбутись через страх втратити право займатись адвокатською практикою у зв'язку з неналежною кваліфікацією чи порушенням адвокатської етики за рішенням кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури.

На думку О. Яким'яка, це сумнівна мотивація, яка водночас може використовуватись як елемент впливу на адвоката [2].

Слід нагадати, що практичне впровадження цих новацій відбуватиметься поетапно. Так, згідно з п. 11 розділу XV «Перехідні положення» представництво відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131–1 та ст. 131–2 Конституції виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюватиметься з 1 січня 2017 р., в судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 р., у судах першої інстанції – з 1 січня 2019 р. Представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно прокурорами або адвокатами здійснюватиметься з 1 січня 2020 р. Представництво в суді у провадженнях, розпочатих до на-

брання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», здійснюватиметься за правилами, які діяли до набрання ним чинності, – до ухвалення у відповідних справах остаточних судових рішень, які не підлягають оскарженню.

Як ми бачимо з постановленої проблеми, в Україні і на даний момент існує неоднозначне розуміння та сприйняття правової природи адвокатури, її місця та ролі у суспільстві й державі, а також перспектив практичного втілення конституційних новацій.

У цьому аспекті спробуємо розібратися із висхідними, концептуальними положеннями, що стосуються адвокатури.

Якщо звернутися до ст. 1 колишнього Закону України «Про адвокатуру» (1993 р.), то цей правовий інститут визначався як добровільне професійне громадське об'єднання, що покликане згідно з *Конституцією України* сприяти захистові прав, свобод і представляти законні інтереси громадян України, іноземних громадян, осіб без громадянства, юридичних осіб, надавати їм іншу юридичну допомогу.

Водночас, згідно зі ст. 2 чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (2012 р.) адвокатура України визначається як недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання організації і діяльності адвокатури в порядку, встановленому цим Законом.

Згідно зі ст. 5 цього Закону адвокатура є незалежною від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб.

Звертаючись з цього питання до міжнародних загальновизнаних стандартів, можна побачити, що *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод* (1950 р.) закріплює право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або використовувати правову допомогу

захисника, вибраного ним на власний розсуд (ст. 6). У *Міжнародному пакті про громадянські і політичні права* (1966 р.), ратифікованому Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р., зазначено, що держава повинна гарантувати кожному, чий права і свободи порушено, ефективний засіб правового захисту, і таке право повинно встановлюватись судовим або будь-яким іншим компетентним органом, передбаченим правовою системою держави (ст. 2), та можливість вільного вибору обвинуваченим захисника (п. 3 ст. 14). «*Основні принципи, що стосуються ролі юристів*», прийняті восьмим Конгресом ООН з питань запобігання злочинності і поведження з правопорушниками (27 серпня – 7 вересня 1990 р.), передбачають, що кожна людина має право звернутися до будь-якого юриста за допомогою для захисту і обстоювання своїх прав та захисту їх на всіх стадіях кримінального судочинства (принцип 1); жодний суд чи адміністративний орган, у якому визнається право на адвоката, не відмовляється визнавати права юриста обстоювати в суді інтереси свого клієнта, за винятком тих випадків, коли юристові було відмовлено в праві виконувати свої професійні обов'язки відповідно до національного права і практики та цих принципів (принцип 19).

Як бачимо, ні закон, ні міжнародні акти не містять положень, які б встановлювали, що адвокатура – це державний чи підпорядкований державі орган, а правова допомога у цивільних, адміністративних та кримінальних справах – виключна функція держави. Більше того, держава сама встановила, що українська адвокатура – це професійне громадське об'єднання. А, як відомо, саме громадські об'єднання (організації) є організаційною основою громадянського суспільства. *То чи є адвокатура інститутом громадянського суспільства?*

Загальновідомо, що Георг В. Ф. Гегель у своїй відомій праці «*Філософія права*» запропонував розглядати суспільство як діалектичну сукупність відносин між сім'єю, громадянським суспільством і державою [3].

Згідно з ідеєю великого мислителя громадянське суспільство становить сукупність громадян держави (членів сімей), що взаємодіють між собою поза сім'єю з метою задоволення своїх загальних – самокорисливих – інтересів. Держава, за Гегелем, є синтезом сім'ї і громадянського суспільства, а саме громадянське суспільство виникло з діалектичних суперечностей між сім'єю і державою.

Оцінки громадянського суспільства з часів класика німецької філософії полярно змінилися. Традицією політичного лібералізму стало розглядати державу як загальне, але необхідне зло. Держава обмежує свободу, плодить агресію, бідність, соціальні пороки, а громадянське суспільство виступає за свободу і проти агресії, воно піклується про бідних і скривджених долею. Громадянське суспільство протистоїть державі: як добро протистоїть злу, а світло – мороку [4].

Водночас, як стверджують А. Воробйов, А. Поляков і Ю. Тихонравов, держава є плодом важкого, деколи кривавого, болісного процесу суспільної угоди. Категорія громадянське суспільство є підпорядкованою категорії держава. Держава є необхідною умовою громадянського суспільства – потрібна тривала і копітка робота держави, щоб громадянське суспільство виникло. Громадянським суспільством є таке суспільство, яке, крім іншого, упевнене у своїй державі. Слід визнати: громадянське суспільство може лише відтворювати вже існуючу державу, але не може її породжувати заново. Без держави громадянське суспільство перетворюється в ніщо, у хаос натопу, що роздирається війною, усіх проти всіх. Громадянське суспільство – це таке суспільство, яке без держави взагалі не може існувати.

В основі громадянського суспільства знаходиться конкретна особа, яка для себе має особливу мету, все інше для неї

– ніщо. Для себе ця особа – цілісність потреб і поєднання природної необхідності та свавілля. Метою приватної особи є її власний інтерес. Але кожна така особа співвідноситься з іншою такою самою особою. І кожна з них через таке опосередкування задовольняється і стверджує свою значимість. Без співвідношення з іншими особа не може досягти своїх цілей у всьому їх обсязі. Звідси громадянське суспільство набуває форми загальності, єдності різних осіб.

Тим самим громадянське суспільство повинне володіти якимись загальними інститутами, призначеними і здатними забезпечувати саморегуляцію життєдіяльності громадянського суспільства без постійного, тотального легітимного насильства, яке виходить від держави.

Кожен набуває від інших засоби задоволення своїх потреб і повинен внаслідок цього приймати їх думку. Але водночас кожен повинен створювати засоби для задоволення потреб інших. Отже, одне переходить в інше і пов'язане з ним: все приватне стає таким чином суспільним [5].

Водночас дещо іншої точки зору С. Пашин, який вважає, що держава у своєму повновладді прагне підім'яти громадянське суспільство, знищує передусім основи особистої незалежності підданих – громадянські свободи, ринок і приватну власність, закріпачує громадян аж до заборони їм вільно вибирати місця проживання і роботи. Пригнічуються канали зворотного зв'язку, будь-яке інакомислення, і з особливою лютю – преса і правозахисний рух. Підкуповуються грошима і синекурами депутати, судді втрачають незалежність і зводяться до рівня звичайних державних службовців. Адвокатура перетворюється на підконтрольний державі (як правило, Міністерству юстиції) орган; адвокати, разом з іншими чиновниками, присягають на вірність державі. Запроваджуються ручні «правозахисники». У граничному своєму виразі «перемога» держави означає повну ліквідацію легального громадянського суспільства,

животиння його в тіньових формах (наприклад, чорний ринок). Громадянське суспільство самодостатнє; воно – сукупність відносин людей як учасників ринку товарів і послуг, власників, партнерів, конкурентів, сусідів, членів громадських об'єднань і рухів, церков, земляцтв, кланів. Інститути громадянського суспільства владою не володіють, проте воно стихійно породжує правову систему, яка згодом отримує найменування «природного права» [6].

У своєму дослідженні М. Андріанов виділяє п'ять чинників, які зумовили формування громадянського суспільства в лоні Західної цивілізації. Це – індивідуальна свобода і гідність особи, плюралістичність соціального життя, терпимість й ставлення до права як до абсолютної цінності, сліпа віра в прогрес (модернізацію, реформи), християнська релігія, що пом'якшувала неодноразове розчарування у результатах прогресу. Християнська установка на прощення грішника, що кається, створювала колосальні ресурси солідарності щодо індивіда і зумовлювала терпимість до девіантної поведінки, що не є характерним для інших релігій. Наділення обвинуваченого правом на допомогу адвоката, причому незалежно від тяжкості інкримінованого злочину, – один із символів соціальної солідарності.

У юридичному сенсі громадянське суспільство виникає у міру інституціоналізації сфери приватних інтересів через законодавче визнання суб'єктивних прав індивідів. Цей процес супроводжується зростанням потреби громадян і їх організацій в юридичній допомозі, що надається професіоналами. Тим самим юридичні передумови і чинники інституціоналізації громадянського суспільства у ряді випадків виступають і в ролі чинників, що сприяють становленню адвокатури [7, с. 14–15].

Розкриваючи місце та роль адвокатури у суспільстві та державі, А. Воробйов, А. Поляков та Ю. Тихонравова вважають, що адвокатура як правовий інститут не є належністю держави. Ад-

вокатура не володіє примусовою силою, а впливає лише силою морального авторитету, силою думки, силою знання про належну соціально значущу поведінку індивідів, колективів, організацій і самої держави.

Особа в громадянському суспільстві повинна бути вільною і володіти власністю. Свобода дійсна у власності, яка захищається за допомогою правосуддя.

Правосуддя може відправлятися як інститутами громадянського суспільства, так і державою. Правосуддя, яке виходить з громадянського суспільства (суд старійшин, становий суд, третейський суд), спирається на авторитет етичний. Але у всіх випадках, коли необхідним є застосування сили для забезпечення свободи і власності, ця сила виходить від держави. Бо держава – єдина організація, що має легітимне право на насильство.

Очевидно, що адвокатура може повноцінно існувати тільки в тому суспільстві, де існує соціальний стан промисловців (підприємці та виробники). Саме вони – головна сила, що зацікавлена у правозахисті. Сама ж адвокатура, своєю чергою, повинна прагнути бути загальним станом, тобто станом, не орієнтованим ні на що, окрім виконання своїх загальних функцій. У новітньому пострадянському суспільстві, мало того що недостатньо розвинені промислові стани, але ще й сама адвокатура являє собою швидше субстанціональний стан, що годується від випадку до випадку тим, чим обдарує його відчужена від себе природа.

Адвокатура може реально існувати лише за наявності двох умов: 1) існування дійсного предмета судового захисту – приватних інтересів, які настільки широкі, що входять у суперечність з іншими приватними інтересами або з публічним інтересом; 2) існування носіїв цих інтересів, суб'єктів, які готові свої інтереси захищати і можуть захистити їх тільки в суді. Пролетаріату нічого втрачати, отже, йому нічого захищати в суді. Пролетареві адвокат не потрібний. Йому

потрібний чиновник-покровитель, який зглянеться до його знедоленого становища, або вождь-бунтар, який покличе його насильницьким шляхом змінити свою долю й узяти все силою. Олігархові, якщо це дійсно олігарх, адвокат також не потрібний. Йому потрібний піар-агент, що ефектно представляє його в засобах масової інформації в моменти конфліктів з іншими олігархами. Таким чином, тільки середній клас є стороною, що дійсно потребує адвокатури та надихає її реальністю.

Таким чином, адвокатура може повноцінно функціонувати лише в стабільному суспільстві, де більшість членів можуть дозволити собі відтермінування в компенсації порушеного інтересу, для того, щоб був час на усебічне дослідження ситуації.

Адвокатуру часто пов'язують з підприємництвом: мовляв, саме феномену підприємництва адвокатура зобов'язана своїм розквітом або навіть існуванням. Така думка має підґрунтя, оскільки в її основі лежить просте практичне спостереження за тим, що основним джерелом доходу адвоката є саме підприємець. Підприємець є, за визначенням, вільним суб'єктом гри інтересів, приблизно рівний іншим гравцям. Саме тому підприємець вимушений з'ясовувати відносини з іншими підприємцями не тільки силою, а й у суді. Підприємець є тим реальним інтересом, який потребує свого захисника. Сильний підприємницький інтерес є та реальна основа, завдяки якій адвокат може вважати себе соціально значущою фігурою, з якою рахуватимуться.

Доля адвокатури багато в чому залежить від долі підприємництва. Не тільки адвокат захищає підприємця, а й підприємець адвоката. Адвокатура може сказати підприємству, як сказав Вільям Оккам імператорові: «Захищай мене мечем, а я захищатиму тебе пером».

Член громадянського суспільства – це передусім людина праці, людина правослухняна. Правопорушник не входить у творчу систему громадянського

суспільства. Отже, і чиновник, що порушує права людини, ставить себе поза суспільством, стає його прямим ворогом.

Клас юристів як особливих знавців законів часто вважають це своєю монополією і стверджують, що тому, хто не з їх середовища, не слід втручатися у їхні справи. Проте так само, як не треба бути чоботарем, щоб знати, чи годяться черевики, не треба бути фахівцем, щоб володіти знаннями про предмети, що становлять загальний інтерес. Право стосується свободи, найсвятішого в людині, і оскільки воно для неї є обов'язковим, вона мусить сама його добре знати.

Проте кожен член громадянського суспільства будь-якого соціального стану займається своїм окремим видом праці, яка дає йому змогу задовольняти свої потреби. І ця особа не досвідчена в інших видах праці, якою займаються інші. Відповідно кожна особа не може знати право в усьому його різноманітті й складності. Чим більшою в суспільстві є багатоманітність суспільної праці, тим складнішим і обсяговішим стає право. Вивчення права, судження про право, навчання праву інших стає дедалі самотійнішим видом праці.

Водночас знання – не тільки права в матеріальному сенсі, але, головне, знання процесуального права відрізняє суддів і адвокатів, тобто тих, для кого вивчення права є працею, від осіб, що займаються іншими видами діяльності. Громадянському суспільству необхідний спеціальний вид праці – вивчення права, уміння застосувати право відповідно до встановлених у цьому суспільстві і державі правил. У громадянському суспільстві цим видом праці займається адвокатська корпорація [5].

Громадянське суспільство сприяє виникненню і зміцненню інституту адвокатури. Юридифікація суспільного життя (право – вища цінність) породжує потребу в появі професійних юристів. Високий ціннісний статус індивідуальних інтересів диктує необхідність виділення професійної категорії юристів, які

спеціалізувалися б у сфері захисту права і правозастосування (на відміну, наприклад, від суддів і прокурорів, для яких безумовний пріоритет має захист публічних інтересів) [7, с. 16].

Адвокатура є одним із щонайпотужніших інститутів саморегулювання громадянського суспільства. Даючи свободу адвокатури, заохочуючи її активність, держава звільняє руки, оскільки значна частина суспільних проблем перекладається на цей незалежний інститут. Як адвокат надає допомогу людині у випадках крайньої необхідності, так держава повинна застосовувати надану їй силу виключно у випадках крайньої необхідності, коли всьому суспільству загрожує серйозна небезпека [5].

На думку вітчизняної дослідниці А. Козьмініх, адвокатура є незалежним інститутом громадянського суспільства, публічною корпорацією професійних юристів, яка покликана брати участь у здійсненні правосуддя і надавати на професійній основі кваліфіковану правову допомогу, виконуючи покладену на неї публічно-правову функцію – контроль за дотриманням державою гарантій прав і свобод людини і громадянина. При цьому, як зазначає дослідниця, у діяльності адвокатури при наданні кваліфікованої юридичної допомоги одночасно присутні і приватний інтерес (відновлення порушеного права конкретного довірителя) і публічний інтерес (інтерес усього суспільства в цілому). Публічний інтерес виражається у встановленні режиму законності, своєчасному припиненні порушень прав і свобод громадян, відновленні порушеного права і запобіганні таким порушенням у майбутньому. Саме публічний інтерес зумовлює значною мірою соціальний статус адвокатури як інституту громадянського суспільства [8, с. 5].

Водночас, розкриваючи системність зв'язків адвокатури, громадянського суспільства і держави, М. Андріянов у своєму дисертаційному дослідженні обґрунтовує, що адвокатура не належить

у структурному відношенні ні до громадянського суспільства, ні до держави, а є інститутом, що забезпечує їх комунікативну взаємодію у сфері правозастосування.

Головне призначення громадянського суспільства полягає в стабілізації сфери приватних інтересів, охороні їх від необґрунтованого втручання з боку органів держави у сферу політичної влади і ринкової економіки.

Дослідник вказує, що інституціоналізація юридичної допомоги в західній цивілізації завершилася створенням адвокатури як інституту, по-перше, орієнтованого на професійне забезпечення процесу розмежування приватних інтересів через норми права і, по-друге, здатного генерувати ресурси солідарності. У цьому сенсі громадянське суспільство є середовищем конституювання адвокатури. І в цьому розумінні, на думку М. Андріянова, можна говорити про адвокатуру як інститут громадянського суспільства.

З погляду системних зв'язків адвокатура є незалежним інститутом комунікативної і організаційної взаємодії між громадянським суспільством і державою у сфері реалізації права і здійснення правосуддя [7, с. 9–10].

Як стверджує А. Козьмініх, аналіз конституційного законодавства і міжнародних пактів з прав людини свідчить, що в останню третину ХХ ст. юридична допомога усвідомлюється як одна з важливих гарантій прав особи, реалізація якої забезпечується механізмом співпраці держави і громадянського суспільства. Факт гарантії по забезпеченню юридичною допомогою через функціонування адвокатури – інституту громадянського суспільства – покладає на державу певні обов'язки щодо підтримки цього інституту. Ці зобов'язання можуть бути закріплені, як у законах про адвокатуру, так і в спеціальних договорах між співтовариством адвокатів і державою в особі Міністерства юстиції. Міжнародні пакти про права людини і багато національних конституцій обґрунтовано пов'язують право

допомогу адвокатів з правом кожного на судовий захист. Діяльність адвокатури не вичерпується судовим представництвом (захистом) – вона значно ширша, маючи і консультативний характер, і забезпечуючи ефективність судового захисту (ст. 55 Конституції України) [8, с. 12].

Через інститут адвокатської діяльності громадянське суспільство генерує ресурси солідарності й тим самим сприяє зміцненню суспільного зв'язку та стабілізації сфери приватних інтересів, що знаходяться у постійному конфлікті як один з одним, так і з публічними інтересами [7, с. 21].

У механізмі судочинства адвокатура через своїх представників відіграє особливу, незамінну роль.

Як зазначив свого часу К. Міттермаєр, рівність прав обвинувача і захисника полягає у самій сутності правосуддя та впливає з вищих інтересів громадянського суспільства. З одного боку, для суспільства необхідно, щоб пильність посадових осіб оберігала його від злочинів, що шкодять його спокою, та щоб винний зазнав справедливого покарання. З іншого ж боку, для суспільства не менш важливо, щоб громадяни були захищені від несправедливих і безпідставних звинувачень, та щоб кожний обвинувачений був захищений від омани, упередженості емоцій, невігластва чи малодушності суддів.

Тим самим, суспільство має двохсторонній інтерес: з одного боку, покарання винного, з іншого, – щоб жодна особа не була безвинно покарана, чи не понесла покарання більшого, аніж заслуговує. Обидва інтереси тісно взаємопов'язані й захисник приносить громадянському суспільству велику послугу, запобігаючи ухваленню несправедливих вироків.

Так, кримінальний вирок тільки тоді здійснює загальний вплив, коли суспільство визнає його справедливим. А це можливо лише тоді, коли всі впевнені, що обвинувачений мав повну свободу для захисту [9].

Підсумовуючи, можна зробити висновок про те, що в умовах становлен-

ня України як правової держави, однією із важливих об'єднуючих ланок між громадянським суспільством і державою повинна бути адвокатура. І у даному аспекті адвокатура вбачається як цілісне, організаційно самостійне, самоврядне об'єднання професійних юристів зі статусом адвоката. Водночас незалежність адвокатури від держави має бути ключовим принципом цього правозахисного інституту та необхідною умовою довіри людини в захисті її прав. Саме з цих позицій адвокатура як правовий інститут не є належністю держави та окремим органом її влади. Адвокатура, не будучи носієм влади, впливає на правові процеси силою думки, силою знання про належну соціально значущу поведінку індивідів, колективів, організацій і самої держави.

Також, при наданні адвокатами кваліфікованої юридичної допомоги одночасно з приватним інтересом захищається й публічний інтерес усього суспільства, який передусім виражається у встановленні режиму законності, своєчасному припиненні порушень прав людини, їх відновленні й запобіганні таким порушенням у майбутньому. Тим самим юридична допомога з боку адвокатури усвідомлюється як одна з важливих гарантій прав особи, реалізація якої забезпечується механізмом співпраці держави і громадянського суспільства. При цьому професійна правова допомога адвокатів при здійсненні правосуддя є важливою запорукою права кожного

на доступний та ефективний судовий захист.

Водночас, будучи активним учасником механізму правозастосування, і більше того, займаючи самостійне місце у механізмі правосуддя, адвокатура повинна виконувати важливу функцію суспільного контролю у цій сфері. Самостійна та принципова правова позиція окремого адвоката у конкретній справі стає основою цілісної та незалежної позиції всієї адвокатської організації на існуючий режим законності. Це, своєю чергою, дає їй право займати активну правову позицію щодо процесів реформування правової системи держави. І тому адвокатура має виступати одним із самостійних інститутів громадянського суспільства, який активно контролюватиме і стримуватиме державу в її повновладді. На мій погляд, саме у руслі цього питання представники вітчизняної адвокатури та правозахисного руху мають консолідуватися щодо місця, ролі та статусу незалежного правозахисту в суспільстві та державі.

Насамкінець хочеться зазначити, що сьогоденне вітчизняне громадянське суспільство проходить свій початковий етап становлення та розвитку, долаючи важкі кроки у відстоюванні себе як самостійного суб'єкта. Цей процес є вкрай складним, а підчас контраверсійним. Наглядним прикладом є інститут вітчизняної адвокатури, яка переживає своє становлення як незалежного інституту громадянського суспільства в умовах внутрішньої боротьби та протистояння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. *Ставнійчук М.* Конституційна реформа: непродуктивний процес з продукування помилок. URL: <http://gazeta.dt.ua/internal/konstituciyna-reforma-neproduktivniy-proces-z-produkuvannya-pomilok>.
2. *Яким'як О.* Гарантоване право на професійну правничу допомогу: читаємо між рядків. IV судово-правовий форум «Судова реформа: стан та напрями розвитку» (17.03.–18.03.2016). Юридична практика. 2016. С. 46–47.
3. *Гегель Г.* Философия права. М., 1990. С. 228.
4. *Кордонский С. Г.* Государство, гражданское общество и коррупция // Отечественные записки. Журнал для медленного чтения. 2005. № 6. URL: <http://www.strana-oz.ru/>
5. *Воробьев А. В., Поляков А. В., Тихонравов Ю. В.* Теория адвокатуры. М.: Грань, 2002. 496 с.
6. *Пашин С.* Государство и гражданское общество, или Игра в орлянку. Индекс/Досье на цензуру. 2001. № 16. URL: <http://www.index.org.ru/journal/16/pashin.html>
7. *Андрянов, Н. В.* Гражданское общество как среда институционализации адвокатуры: автореф. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. СПб., 2006. 24 с.

8. Козьмінюх А. В. Роль інституту адвокатури в реалізації правозахисної функції громадянського суспільства: автореф. ... канд. політ. наук: спец. 23.00.02. Одеса, 2008. 18 с.

9. Миттермаєр К. І. А. О необходимости равенства в уголовном судопроизводстве прав обвинителя и обвиняемого. Журнал Министерства юстиции. 1861. Т. 10. С. 265–270.

Prylutskyi S. V. Advocacy as an independent institute of civil society in the constitutional mechanism of justice of Ukraine

Judicial constitutional reform of 2016 touched a question substantial appearance about a place and role of advocacy in Ukraine. In this work a question is affected about a place and role of advocacy in society and state, open up essence description of this law-enforcement institute. Seeing in advocacy independent the institute of civil society, an author selects it both separate and public functions.

Today's domestic civil society goes through its initial stage of formation and development, overcoming the difficult steps in defending itself as an independent entity. This process is extremely complicated, and sometimes controversial. An illustrative example is the Institute of domestic advocacy, which is experiencing its formation as an independent institute of civil society in conditions of internal struggle and confrontation.

Keywords: *advocacy, justice, civil society, state.*

Стаття надійшла до редакції журналу 17.09.2017 р.