

Министерство образования и науки Российской Федерации
Сибирский федеральный университет

В.Ю. Панченко

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ (ВОПРОСЫ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ)

Монография

Красноярск
СФУ
2011

УДК 342.22

ББК 67.4

П 16

Рецензенты:

В.И. Леушин, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ;

А.В. Малько, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ;

С.В. Навальный, кандидат юридических наук, доцент

Панченко, В.Ю.

П 16 Юридическая помощь (вопросы общей теории): монография [Текст] / В.Ю. Панченко. – Красноярск: Сиб. федер. ун-т, 2011. – 279 с.

ISBN 978-5-7638-2359-2

Предлагаемая читателю монография – одна из первых в отечественном правоведении работ, посвященных общетеоретическому исследованию юридической помощи. В книге дается развернутая характеристика признаков юридической помощи, анализируются ее виды, формы, функции, место среди других правовых явлений, очерчивается круг субъектов, оказывающих юридическую помощь в современной России.

Для юристов – научных и практических работников, студентов, аспирантов и преподавателей, а также всех тех, кто интересуется юриспруденцией.

УДК 342.22

ББК 67.4

ISBN 978-5-7638-2359-2

© Панченко В.Ю., 2011

ПРЕДИСЛОВИЕ

Актуальность темы предлагаемой монографии обусловлена тем, что становление в России гражданского общества и правового государства выдвигает на первый план проблему обеспечения прав и свобод человека и гражданина. Осуществление закрепленного в Конституции РФ положения о высшей ценности прав и свобод человека и гражданина немыслимо без наличия эффективной системы общих и специально–юридических гарантий, обеспечивающих права и свободы.

Юридическая помощь выступает одним из важных юридических средств, необходимым элементом механизма обеспечения прав и свобод. Объективные затруднения обычного гражданина, который не имеет специальных юридических знаний и навыков, чтобы эффективно использовать правовые средства для реализации и защиты своих интересов, порождают потребность в помощи со стороны юриста–профессионала.

Особая значимость юридической помощи в современных российских условиях вызвана факторами объективного и субъективного порядка как позитивного, так и негативного характера, среди которых:

- возрастание роли права в общественных отношениях, юридических механизмов удовлетворения субъектами разнообразных экономических, политических, духовных и других интересов;
- объективная невозможность большинства граждан в силу отсутствия специальных познаний в области юриспруденции отстаивать свои права, свободы и законные интересы, защититься от произвола со стороны правоохранительных органов.
- недостаточный уровень развития правового сознания и правовой культуры граждан, часто не позволяющий им использовать в той или иной жизненной ситуации даже элементарные правовые средства для реализации своих прав, свобод и законных интересов.

Кроме того, имеют место проблемы и в самой системе юридической помощи, которая далека от требуемого для правового государства уровня.

Важность юридической помощи как самостоятельной гарантии прав, свобод, законных интересов, не сводимой ни к каким другим

средствам их обеспечения, обуславливает необходимость научного исследования данного феномена.

При этом, выступая предметом научного изучения в отраслевых юридических науках (конституционного, уголовно–процессуального, административного, гражданского процессуального, гражданского права и др.), учебных дисциплинах («Правоохранительные органы», «Адвокатура» и др.), юридическая помощь объективно требует общетеоретического исследования. Общая теория права позволяет с использованием более широкого спектра познавательных возможностей выработать целостное видение рассматриваемого правового явления, которое должно быть отправным при решении частных, узкоотраслевых проблем, связанных с юридической помощью.

До настоящего времени юридическая помощь как категория правоведения не получила должной общетеоретической разработки.

Прежде всего, недостаточно изучено понятие «юридическая помощь», а также природа данного феномена, его связи с другими правовыми явлениями. Проблемными остаются вопросы о месте юридической помощи в системе гарантий прав и свобод человека и гражданина, о том, какие субъекты и в каком объеме осуществляют юридическую помощь и др.

При исследовании автор опирался на знания, выработанные в философии, социологии, психологии, медицине и других науках о различных видах помощи в трудах таких ученых, как Е.П. Агапов, А.Н. Аверьянов, А.Н. Бакулев, А.Ф. Бондаренко, Е.В. Бурмистрова, В.В. Власов, Ю.Г. Волков, С.Ю. Головин, А.Н. Гончарова, С.И. Григорьев, А.А. Грицанов, Л.Г. Гуслякова, Н.С. Данакин, А.С. Дудкин, В.А. Ельчанинов, И.А. Зимняя, Л.Ф. Ильичев, С.М. Ковалев, А.А. Коряковцев, Е.Ю. Костина, Б. Кристоф, П.А. Кропоткин, В.Н. Лавриненко, Б. Леннеер–Аксельсон, Д. Майерс, А.В. Мартыненко, В.Ю. Меновщиков, В.Н. Нечипуренко, Г.В. Осипов, Н.Г. Осухова, П.Д. Павленок, А.М. Панов, В.Г. Панов, Б.В. Петровский, Е.В. Петухов, А.В. Попов, Ш. Рамон, Л.К. Рашитова, В.М. Розин, С.И. Самыгин, П.Сахве, А.С. Сорвина, С.В. Тетерский, А.В. Тихомиров, В.А. Тихоненко, Л.В. Топчий, И. Тюлефорс, К.Г. Ульрих, П.Н. Федосеев, В.И. Филоненко, М.В. Фирсов, С.Ф. Фролов, Е.И. Холостова, А.А. Чунаева, Т. Шанин, Б.Ю. Шапиро, Т.В. Шеляг, В.П. Юдин, Е.Р. Ярская–Смирнова и др.

Среди исследований, затрагивающих отдельные общие вопросы юридической помощи, следует назвать работы С.Б. Акимовой,

Н.В. Андрианова, О.Н. Бондарь, А.И. Бугаренко, А.В. Воробьева, А.А. Воронова, Н.А. Гагарина, В.И. Ефименко, А.В. Закомолдина, В.В. Калашникова, В.И. Качалова, О.В. Качаловой, С.С. Колобашкиной, И.В. Краснова, М.А. Крыловой, В.Л. Кудрявцева, Ю.А. Куричева, Е.Г. Ларина, Е.С. Любовенко, А.Г. Манафова, Р.Г. Мельниченко, Н.Н. Миняйленко, А.Л. Миронова, Н.Р. Мухудиновой, А.В. Полякова, В.В. Печерского, А.С. Плетень, Н.Л. Полуяктовой, С.З. Рамазанова, О.М. Решетниковой, Г.А. Смагина, Д.В. Таланова, Е.Б. Тарбагаевой, Е.Г. Тарло, Ю.В. Тихонравова, И.Г. Чернякова и др., а также социологическое исследование И.Б. Михайловской, Е.Ф. Кузьминской, Ю.Н. Мазаева.

В отечественном правоведении рассмотрены только отдельные элементы, стороны юридической помощи, освещены вопросы организации и функционирования судебной системы, прокуратуры, адвокатуры, нотариата, проблемы представительства в гражданском праве, гражданском и уголовном судопроизводстве, защиты в уголовном процессе и т.д., изучение которых потребовалось для формирования целостного представления о юридической помощи.

Для исследования проблемы юридической помощи использованы труды таких авторов, как Я.С. Аврах, В.Д. Адаменко, И.Д. Алиева, М.О. Баев, О.Я. Баев, Ю.В. Барзилова, М.Ю. Барщевский, В.Н. Белик, Е.М. Берлин, В.Н. Богатырев, В.П. Божьев, И.Е. Боровик, А.Д. Бойков, А.Г. Братко, Б.М. Бургер, В.Н. Буробин, В. Вайпан, Т.В. Варфоломеева, Г.Д. Васильева, Е.В. Васьковский, Д.П. Ватман, С.И. Вахмистрова, М.А. Викут, М. Винавер, Л.Е. Владимиров, А.А. Власов, Л.А. Воскобитова, С.Н. Гаврилов, В.Н. Галузо, Г.А. Гинзбург, В.Д. Гольдинер, А.Х. Гольмстен, А. Гордон, А.В. Грищенко, Л.Ю. Грудцына, А.П. Гуляев, И.М. Гуткин, К.Ф. Гуценко, Т.В. Деркачева, В.И. Елесин, В.А. Елизаров, И.М. Зайцев, О.А. Зайцев, З.З. Зинатуллин, И.М. Ильинская, Ю.Ф. Кваша, А.А. Кирилловых, Е.Б. Клейн, Е.Н. Клячин, М.А. Ковалев, А.В. Кожевников, Г.И. Козырев, Г.Н. Козырев, Л.Д. Кокорев, Э.Е. Колоколова, Ю.А. Косанов, Д.П. Котов, Л.О. Красавчикова, М.В. Кратенко, А.А. Круглов, А.Г. Кузьмин, И.К. Кукарский, В.Ю. Кулакова, Э.Ф. Куцова, А.Г. Кучерена, Л.А. Лазутин, А.С. Ландо, С.С. Левин, А.В. Лесин, В.В. Леоненко, Л.Ф. Лесницкая, И. Либус, Р.Д. Лисицин, А.П. Лобанов, Ю.Ф. Лубшев, Т.В. Лукашенкова, Ю.А. Лукичев, Е.О. Лукьянчук, Н. Ляпидевский, Е.Г. Мартынчик, Т.Д. Матвеева, М.Д. Матиевский, Ю.Л. Матюшенкова, Е.С. Медведева, М. Мерлотти, В.В. Милин-

чук, И.А. Мингес, А.И. Муранов, В.Р. Навасардян, Е.Л. Невзгодина, С.А. Невский, М.П. Некрасова, Н.О. Нерсесов, Р. Никлаус, Т.П. Николаева, И.Д. Перлов, А.Л. Пестржецкий, Н.А. Подольный, А.Г. Поляк, О.В. Поспелов, Р.Д. Рахунов, И.В. Ревина, Г.М. Резник, Я.А. Розенберг, Ж.–Д. Румпф, В.М. Савицкий, В.А. Самсонов, Г.П. Саркисянц, В.М. Семенов, А.П. Сергеев, В. Сергеев, Р.А. Сидоров, Е.Д. Синайский, О.В. Синеокий, Е.В. Скоба, К.И. Скловский, А.Е. Скопцова, М.М. Славин, В.Н. Смирнов, А.С. Смыкалин, М.Б. Смоленский, Ю.И. Стецовский, А. Стоянов, Р.С. Тамаев, А.С. Таран, Б.Ю. Тихонова, Ю.К. Толстой, А.Г. Торянников, М.К. Треушников, И.Л. Трунов, Л.В. Туманова, Ф.Н. Фаткуллин, Б.А. Филимонов, Д.П. Фиолевский, Ю.Б. Фогельсон, И.Я. Фойницкий, О.В. Харченко, А.В. Цихоцкий, Г.Г. Черемных, Д.М. Чечот, М.С. Шакарян, Г.К. Шаров, Г.М. Шафир, Г.С. Шереметова, В.М. Шерстюк, В.Н. Шпилев, М.И. Штефан, Р.Ю. Шульга, В.С. Щадрин, О.М. Щуковская, П.С. Элькинд, А.М. Эрделевский, В.В. Ярков и др.

Для обоснования изложенных в работе положений большую роль сыграли работы отечественных ученых–юристов, таких как А.В. Аверин, С.С. Алексеев, В.В. Альхименко, Э.М. Аметистов, В.К. Бабаев, М.В. Баглай, М.И. Байтин, В.М. Баранов, П.П. Баранов, К.Т. Бельский, В.М. Боер, В.В. Бойцова, Г.А. Борисов, А.М. Васильев, А.П. Вершинин, Н.В. Витрук, Л.Д. Воеводин, Н.Н. Вопленко, В.Г. Графский, В.И. Гойман, В.В. Головченко, В.П. Грибанов, Р.Е. Гукасян, Р. Дворкин, С.А. Дробышевский, И.Я. Дюрягин, В.В. Ершов, А.Э. Жалинский, В.И. Журавлев, Е.А. Зорченко, В.Н. Карташов, Д.А. Керимов, С.Н. Кожевников, А.Б. Козловский, А.Н. Кокотов, В.Н. Кудрявцев, В.В. Лазарев, В.И. Леушин, В.В. Лапаева, Е.А. Лукашева, Д.И. Луковская, Я.М. Магазинер, А.В. Малько, Г.В. Мальцев, Л.С. Мамут, О.В. Мартышин, Н.И. Марышева, Н.И. Матузов, С.В. Михайлов, А.В. Мицкевич, Л.А. Морозова, В.С. Нерсесянц, В.М. Обухов, М.Ф. Орзих, А.В. Поляков, В.Н. Протасов, Б.И. Пугинский, П.М. Рабинович, В.П. Реутов, И.В. Ростовщиков, Ф.М. Рудинский, О.Ю. Рыбаков, И.Ф. Рябко, С.Н. Сабиеков, О.Н. Садилов, В.П. Сальников, В.А. Сапун, А.П. Семитко, И.Н. Сенякин, Н.Я. Соколов, А.В. Стремоухов, М.С. Строгович, С.К. Струнков, А.Я. Сухарев, В.М. Сырых, В.Ш. Табалдиева, Е.В. Тимошина, Ю.А. Тихомиров, Н.Ю. Хаманева, Т.В. Худойкина, А.Ф. Черданцев, И.Л. Честнов, Н.А. Шайкенов, В.М. Шафилов, К.В. Шундилов, А.И. Экимов и др.

Цель монографии – выработать целостные общетеоретические представления о юридической помощи как правовом явлении.

Для достижения указанной цели необходимо:

- на основе анализа и синтеза знаний о медицинской, социальной, психологической и других видов помощи охарактеризовать помощь как социальное явление, выделить наиболее общие существенные признаки помощи как родового понятия;
- представить типологию помощи по различным основаниям для выявления специфики ее различных типов (видов);
- дать развернутую характеристику признаков юридической помощи и сформулировать ее определение;
- выявить связи юридической помощи с другими правовыми понятиями;
- классифицировать юридическую помощь на виды по различным основаниям;
- на основе понятия юридической помощи очертить круг субъектов, оказывающих юридическую помощь в современной России.

Методологическую основу монографии составляет, прежде всего, диалектический метод научного познания, предполагающий исследование всех явлений и процессов в их взаимосвязи, взаимообусловленности и развитии.

Современные методы научного познания могут быть классифицированы на методы теоретического исследования (восхождение от абстрактного к конкретному, формализация, гипотетико–дедуктивный и др.) и методы, используемые как на эмпирическом, так и на теоретическом уровнях (абстрагирование, анализ и синтез, индукция и дедукция, аналогия и др.).

Важную методологическую роль сыграл комплексный подход к изучению юридической помощи, который заключается в использовании знаний о различных видах помощи, выработанных в философии, социологии, психологии, медицине и других науках, и конструировании на основе их синтеза общего понятия помощи, отражающего его наиболее общие и существенные свойства как социального явления, самостоятельной формы социального содействия.

Поскольку помощь как родовое понятие (и юридическая помощь как понятие видовое) представляет собой разновидность человеческой деятельности, в процессе исследования широкое применение нашел деятельностный подход к изучению социальных явлений, разработанный в трудах таких ученых, как А.В. Брушлинский,

Л.С. Выготский, В.В. Давыдов, П.И. Зинченко, М.С. Каган, В.Н. Карташов, М.С. Кветной, В.Ж. Келле, В.А. Лекторский, А.Н. Леонтьев, А.Л. Никифоров, Л. Николов, Т. Парсонс, А.В. Петровский, В.Н. Сагатовский, П.А. Сорокин, В.П. Фофанов, Р.В. Шагиева, Э.Г. Юдин, М.Г. Ярошевский и др.

Эмпирическую базу составили международно-правовые документы в области прав человека (Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод и др.); конституции зарубежных государств; Конституция РФ; нормативные правовые акты РФ, субъектов РФ; практика Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, другая судебная практика; практика Уполномоченного по правам человека в РФ, материалы периодической печати; личная практика работы в Юридической клинике Сибирского федерального университета.

В монографии впервые представлена развернутая система признаков юридической помощи; выявлено соотношение юридической помощи с другими правовыми понятиями; определено самостоятельное место и роль юридической помощи в системе обеспечения прав и свобод человека и гражданина; обоснована такая форма юридической помощи, как обучающая юридическая помощь; на основе понятия юридической помощи уточнен круг субъектов, ее оказывающих; показано, какое место занимает юридическая помощь в деятельности государственных органов и органов местного самоуправления.

Особое значение в апробации основных положений, изложенных в настоящей монографии, имеет защита автором диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01 на тему «Юридическая помощь личности (общетеоретический аспект)», которая состоялась 30 сентября 2004 года.

Автор выражает глубокую признательность и благодарность: научному руководителю доктору юридических наук, профессору, заслуженному работнику высшей школы РФ В.М. Шафирову; рецензентам – доктору юридических наук, профессору, заслуженному юристу РФ В.И. Леушину (1936–2010), доктору юридических наук, профессору, заслуженному деятелю науки РФ А.В. Малько, кандидату юридических наук, доценту С.В. Навальному; доктору юридических наук, профессору А.Р. Еремину, доктору юридических наук, профессору Н.Н. Вопленко, доктору юридических наук, профессо-

ру, заслуженному деятелю науки РФ В.Н. Карташову; кандидатам юридических наук, доцентам Б.Я. Бляхману, В.Я. Кривопаловой, А.А. Мясину, В.В. Смирновой, К.В. Шундикову за высказанные ценные замечания; ученым–членам диссертационного совета, высказавшим важные замечания и предложения в ходе процедуры защиты диссертации, – председателю диссертационного совета, доктору юридических наук, профессору, заслуженному юристу РФ А.С. Горелику (1931–2007), доктору юридических наук, профессору С.А. Дробышевскому, доктору юридических наук, профессору, заслуженному юристу РФ А.Н. Тарбагаеву.

Все замечания и предложения были внимательнейшим образом рассмотрены автором и по возможности учтены при работе над настоящей монографией.

ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПОМОЩИ КАК СОЦИАЛЬНОГО ЯВЛЕНИЯ

§ 1. Термин и понятие «помощь» в различных отраслях науки и практики

Поскольку понятие «помощь» выполняет роль родового понятия по отношению к понятию «юридическая помощь», изучение последней невозможно без представления о помощи вообще, помощи как социальном явлении, существующем практически во всех сферах общественных отношений.

Сам термин «помощь» в русском языке означает:

– «содействие кому–нибудь в чем–нибудь, участие в чем–нибудь, приносящее облегчение»¹;

– «содействие, поддержку в чем–либо»²;

– «материальные средства, денежные пособия, техника, продукты и т.п., выделяемые для кого–либо»³.

Выражение «с помощью чего–либо (кого–либо)» понимается как «посредством чего–либо (кого–либо)»⁴.

Слово «помощь» происходит от глагола «мочь», т.е. быть в состоянии, обладать возможностью и способностью сделать что-либо. «Мочь» и «мощь» – слова родственные. Быть в состоянии мочь – значит обладать мощностью этого «моженья», обладать потенцией вообще. Отсюда «ч» и «щ» в ходе развития языка, по–видимому, сплелись, стали взаимозаменяемыми. Приставка «по» означает не что иное, как приложение постороннего или некой внешней силы к тому, что сам человек сделать не может⁵.

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4–е изд. М., 1999. С. 560.

² Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 2–е изд., испр. и доп. М., 1981–1984. Т. 3. 1983. С. 285.

³ Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб., 1998. С. 917.

⁴ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Указ. соч. С. 560.

⁵ См.: Дудкин А.С. Социальная помощь как форма общественных отношений (социально–философский аспект): дис. ... канд. филос. наук. Пенза, 2006. С. 17.

Поскольку помощь имеет многообразные формы своего проявления в человеческом обществе, повсеместно встречается в обыденной жизни (в семье, школе, среди друзей, коллег и т.д.), то и смысл термина «помощь» с точки зрения его обычного употребления кажется ясным – он обозначает очевидное, часто встречающееся в социуме, привычное явление – участие в каком-либо деле, представляющем по различным причинам затруднение для одного лица (группы, коллектива), другого человека (группы лиц, организации) с целью облегчить совершение чего-либо.

По мере развития общества различные виды помощи приобретают характер социальных институтов медицинской помощи, социальной работы, опеки и попечительства, благотворительной деятельности, меценатства, спонсорства, волонтерства и др. При этом помощь может иметь место не только в социально-позитивных, но и в социально-негативных общественных отношениях. Так, пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы¹.

Помощь как вид социального взаимодействия получает отражение в религиозных представлениях – от примитивных верований до мировых религий².

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63–ФЗ: часть 5 статьи 33 // Информационная система «КонсультантПлюс».

² Главное в древних языческих религиях – от вудуизма до синтоизма – выживание рода; взаимопомощь соплеменников имеет значение постольку, поскольку существование каждого из них зависит от существования целого. В буддизме главное – освобождение от страданий. В зависимости от отношения к помощи другим махаянский буддизм различает хинаяну и махаяну. С точки зрения хинаяны помощь другим имеет значение ровно настолько, насколько она является средством твоего собственного освобождения. Если медитация даёт тебе больше, чем помощь другим, удели ей больше внимания и времени. В центре махаяны стоит концепция бодхичитты, согласно которой ты освобождаешься, чтобы помогать другим. Сначала освободись сам, а уже потом помогай другим. Ислам построен так, что исполнение любого дела здесь ставится в зависимость от того, предписано ли оно ясно в откровении и если предписано, то в каких границах и проч. Иными словами, если сказано, что помогать нужно таким-то людям (единоверцам, родственникам, нетрудоспособным, нищим и тому подобное), в таком-то объёме (определённая доля дохода) и в такой-то форме, это надо делать обязательно. Всё остальное –

Вместе с тем понятие помощи «не определяется...явным образом, а только предполагается»¹. Обращение к этимологии слова «помощь», к обыденному словоупотреблению, которое возникло и существует независимо от научного понятия, лишает само понятие социальной помощи смысла и критического значения, не говоря уже о том, что неограниченное увеличение понятия ведет, как учит формальная логика, к уменьшению его содержательности².

Многообразные виды помощи изучают различные науки: философия, социология, психология, медицина, экономика, юриспруденция, а также социальная работа. Однако нельзя сказать, что на сегодняшний момент сложилось общее, целостное видение помощи как социального явления, поскольку исследования в этом направлении практически не проводились. Лишь в немногих из известных нам работ, посвященных различным видам помощи, прямо рассматриваются вопросы общего понятия помощи³.

В этой связи необходим синтез философского, медицинского, психологического, социологического и других видов знания о помощи, сведение различных знаний о помощи в систему, чтобы, обнаружив общие существенные свойства, общие закономерности различных видов помощи, составить общее представление о ней как особом виде человеческой деятельности и выявить специфику юридической помощи.

А.С. Дудкин, посвятивший диссертационную работу по философии исследованию социальной помощи как формы общественных отношений, предлагает следующие определения: «социальная по-

на собственное усмотрение. Общей заповеди помогать любому ближнему здесь нет. В христианстве помощь другим людям не только формулируется в виде общей и независимой заповеди, но ставится в центр религии, объявляется главным делом человека. Сам Основатель христианства пожертвовал своей жизнью ради помощи людям. Внутригрупповая помощь и взаимопомощь, переносимая в социум, канонизируется, регламентируется, становится обязательным законом жизни истинного христианина. (См. напр.: Философия помощи // Режим доступа: [<http://russian-lawyers.ru/2-1.shtml>]; Оформление христианских представлений о помощи ближнему // Режим доступа: [<http://soc-work.ru/article/721>]; Социальная помощь в исламе // Режим доступа: [<http://www.tatar-inform.ru/news/2007/06/28/62795/>])

¹ Агапов Е.П. Социальная помощь в контексте культуры: автореф. дис. ... д-ра филол. наук. Ростов-н/Д, 2001. С. 11.

² См.: Дудкин А.С. Указ. соч. С. 17–18.

³ См., напр.: Аверьянов А.Н.. Содействие: понятие, структура, динамика // Диалектика и научное мышление. М., 1988; Агапов Е.П. Указ. соч.; Тихомиров А.В. Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг. М., 2001; Дудкин А.С. Указ. соч.

мощь – это форма конкретно исторических общественных отношений, возникающая на базе деятельности, связанная с удовлетворением потребностей людей, оказавшихся в трудной жизненной ситуации, из которой они не находят самостоятельного социально приемлемого выхода»¹, «социальная помощь – это практика или деятельность, взятая как общественное отношение, исходящее из контекста необходимости удовлетворения потребностей одних и стремления оказать содействие в их удовлетворении со стороны других»².

В.В. Печерский определяет помощь как активную профессиональную деятельность соответствующего специалиста, направленную на предупреждение или минимизацию вредных последствий, способных причинить существенный вред элементам жизнедеятельности как отдельного человека, так и группы лиц, общности людей³. К помощи мы обращаемся в тех случаях, когда на те или иные важные элементы жизнедеятельности человека, отдельных общественных групп и даже целого государства негативно воздействуют природные, техногенные, социальные и иные факторы. Они могут вызвать как угрозу, так и нарушение (повреждение), уничтожение (утрату) отдельных элементов. Многие неблагоприятные воздействия человек, иные социальные группы, используя свой опыт, навыки и знания, в состоянии преодолеть самостоятельно: в случае пореза пальца руки остановить кровотечение и перебинтовать рану; заблудившись в лесу, обеспечить себя питанием; потерпев неудачу в одном направлении социальной деятельности, проанализировать ошибки и изменить стратегию и тактику и т.д. Но часть воздействующих факторов человек, социальная группа устранить или минимизировать в одиночку не в состоянии. Это касается вопросов жизни и здоровья, защиты нарушенных прав и свобод, борьбы со стихийными процессами и явлениями, природными катаклизмами и др., преодоление которых можно осуществить, только используя специальный опыт и знания, разделение труда и профессиональную подготовку. В таких случаях за помощью обращаются к специалистам, способным профессионально уберечь от возможных или наступающих неблагопри-

¹ Дудкин А.С. Указ. соч. С. 13.

² Дудкин А.С. Философские основания социальной помощи в ее сравнении с социальной работой // Известия Пензенского государственного педагогического университета им. В.Г. Белинского. 2006. № 6. С. 10.

³ См.: Печерский В.В. Юридическая помощь и юридическая услуга: формирование и сравнение понятий // Вопросы адвокатуры. 2005. №1. URL: <http://www.russian-lawyers.ru/pecherskiy.shtml> (дата обращения: 06.04.2011).

ятных последствий. Помощь требуется тогда, когда человек самостоятельно не в состоянии справиться с воздействием неблагоприятных факторов, способных причинить существенный вред его жизненно важным интересам, вред, который должен быть устранен или минимизирован немедленно, поскольку промедление грозит тяжкими последствиями для существования его как биологического существа, члена, элемента общества и т.д.¹

Медицинская помощь в широком значении представляет собой обобщающее название всех видов медицинской помощи, в том числе лечебной и профилактической помощи – диспансеризация, патронаж, обсервация, медицинский осмотр². Медицинская помощь определяется как совокупность лечебных и профилактических мероприятий, проводимых при заболеваниях, травмах, беременности и родах, а также в целях предупреждения заболеваний и травм³.

А.В. Тихомиров понимает медицинскую помощь как совокупность специальных, подчиняющихся правилам медицины действий, предпринимаемых во благо нуждающегося⁴.

Первые два определения медицинской помощи указывают на проблемы здоровья как фактор, обуславливающий необходимость медицинской помощи, на разграничение видов медицинской помощи – лечебной и профилактической. В то же время они построены путем перечисления видов медицинской помощи, само же ее понятие при этом не раскрывается, а предполагается интуитивно понятным.

Дефиниция А.В. Тихомирова в этом плане более удачна, так как подчеркивает содержание медицинской помощи – деятельность, осуществляемую в соответствии со специальными правилами (в данном случае правилами медицины), во благо, т.е. в интересах нуждающегося.

Под психологической помощью понимают область практического применения психологии, ориентированную на повышение социально–психологической компетентности людей как способности индивида эффективно взаимодействовать с окружающими людьми, формируемой в ходе освоения индивидом систем общения

¹ См.: Печерский В.В. Указ. соч.

² См.: Большая медицинская энциклопедия: в 30 т. / гл. ред. Б.В. Петровский. Т. 20. М., 1983. С. 248.

³ См.: Краткая медицинская энциклопедия: в 3 т. / гл. ред. Б.В. Петровский. Т. 2. М., 1989. С. 140–141.

⁴ См.: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 43.

и включения в совместную деятельность, в состав которой входят: умение ориентироваться в социальных ситуациях; умение правильно определять личностные особенности и эмоциональные состояния других людей; умение выбирать адекватные способы общения с ними и реализовывать их в процессе взаимодействия¹.

Понятие «психологическая помощь», по мнению А.Ф. Бондаренко, отражает некоторую реальность, некую социальную практику, полем деятельности которой выступает совокупность вопросов, затруднений и проблем, относящихся к психической стороне жизни человека. Содержание психологической помощи заключается в обеспечении эмоциональной, смысловой и экзистенциальной поддержки человеку или сообществу в трудных ситуациях, возникающих в ходе их личностного или социального бытия².

Психологическая помощь осужденным в самовоспитании представляет собой совокупность мер прямого и косвенного влияния на внутренний мир осужденных в целях максимального содействия пробуждению и укреплению их активности для изменения себя в положительном направлении³.

Из определений психологической помощи также следует, что психологическая помощь как деятельность связана с применением специальных знаний, обусловлена особыми (психологическими) затруднениями и проблемами человека.

Помощь – это основная категория в социальной работе – активно развивающейся в последние десятилетия отрасли отечественной науки, учебной дисциплины и практики⁴. Под социальной помощью⁵ понимают систему социальных мер в виде содействия, поддержки и услуг, оказываемых отдельным группам населения социальной

¹ См.: Словарь практического психолога / сост. С.Ю. Головин. Минск, 1997. С. 226, 418–419.

² См.: Бондаренко А.Ф. Психологическая помощь: теория и практика. М., 2000. С. 17.

³ См.: Петухов Е.В. Психологическая помощь осужденным в самовоспитании: учеб. пособие. М.: Академия управления МВД России, 1998. С. 8.

⁴ Как верно отмечено В.И. Журавлевым (применительно к благотворительной деятельности), в советский период эта практика имела место лишь на индивидуальном и семейном уровнях, поскольку доктрина исходила из решенности социальных проблем в стране. (См. об этом: Журавлев В.И. Конституционные вопросы благотворительности в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 19.)

⁵ Термин «социальная» применительно к помощи используется в узком значении – «социальное» не как синоним «общественного», а как явление, относящееся к социальной сфере общественной жизни.

службой для преодоления или смягчения жизненных трудностей, поддержание их социального статуса и полноценной жизни, адаптации в обществе¹. Как отмечено в литературе, социальная помощь является многоаспектным понятием, которое можно исследовать в контексте функций социального государства в качестве самостоятельного системного образования в структуре социального обеспечения, а следовательно, и социальной защиты населения, а также как одно из социально–экономических прав человека².

Социальная работа – это деятельность по содействию оптимальному формированию, осуществлению и реабилитации жизненных сил, индивидуальной субъектности – способности человека удовлетворять и развивать свои многообразные потребности индивидуально–личностными средствами, и социальной субъектности – способности удовлетворять и развивать свои интересы с помощью социальных институтов, учреждений и организаций общества³; особая разновидность человеческой деятельности, цель которой – оптимизировать осуществление субъективной роли людей во всех сферах жизни общества в процессе жизнеобеспечения и деятельного существования личности, семьи, социальных и других групп и слоев в обществе⁴.

По мнению авторов учебника под редакцией Е.И. Холостовой, социальная работа есть деятельность по оказанию помощи индивидам, семьям, группам в реализации их социальных прав и в компенсации физических, психических, интеллектуальных, социальных и иных недостатков, препятствующих полноценному социальному функционированию⁵.

Если под социальной работой понимается «деятельность, направленная на оказание помощи людям, нуждающимся в ней, не способным без посторонней помощи решить свои жизненные пробле-

¹ См.: Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. М., 2001. С. 13.

² См.: Деркачева Т.В. Правовое регулирование государственной социальной помощи (федеральный и региональный аспекты): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 36.

³ . См.: Теория и методология социальной работы: учеб. пособие / С.И. Григорьев, Л.Г. Гусякова. В.А. Ельчанинов и др. М., 1994. С. 35, 53; Григорьев С.И. Социология жизненных сил и социальной субъектности в контексте поиска новой парадигмы социального мышления // Основы социологического знания / под ред. С.И. Григорьева. Барнаул, 1992. С. 128–133.

⁴ См.: Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. С. 13.

⁵ См.: Теория социальной работы: учебник / под ред. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 26, 31–32.

мы, а во многих случаях и жить», то понятия «социальная работа» и «социальная помощь», по сути, отождествляются¹.

Социальная помощь осужденным представляет собой комплекс (совокупность) организационно–правовых, социально–экономических и идеологических мер, направленных на создание условий, способствующих включению осужденных в нормальную жизнедеятельность на свободе после отбытия наказания².

Эти определения подчеркивают, что социальная помощь представляет собой форму социального содействия; она обусловлена наличием различного рода препятствий для полноценного социального функционирования личности; выполняет компенсационную функцию, т.е. восполняет нехватку у ее получателей средств для самостоятельного преодоления жизненных проблем. Вместе с тем определение социальной помощи в редакции П.Д. Павленка как «системы социальных мер в виде содействия, поддержки и услуг» требует уточнения, поскольку среди этих понятий понятие «содействие» является родовым.

Некоторые виды помощи имеют легальные определения, данные в законах и подзаконных нормативных актах:

– государственная социальная помощь – предоставление малоимущим семьям или малоимущим одиноко проживающим гражданам за счет средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации социальных пособий, субсидий, компенсаций, жизненно необходимых товаров³;

– социальная помощь – периодические и (или) регулярные мероприятия, способствующие устранению или уменьшению социальной недостаточности, т.е. социальных последствий нарушения здоровья, приводящих к ограничению жизнедеятельности человека и необходимости его социальной защиты или помощи⁴;

¹ См.: Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. С. 17.

² См.: Лукьянчук Е.О. Понятие и периоды становления института социальной помощи осужденным в отечественной пенитенциарной практике // Человек: преступление и наказание. 2007. № 1. С. 50.

³ О государственной социальной помощи: Статья 1 Федерального закона от 17.07.1999 г. № 178–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

⁴ Классификации и временные критерии, используемые при осуществлении медико–социальной экспертизы: Приложение к Приказу Министерства здравоохранения Российской Федерации от 29.01.1997 г. № 30, к Постановлению Министерства труда и социального развития Российской Федерации от 29.01.1997 г. № 1 // Информационная система «КонсультантПлюс».

– противотуберкулезная помощь – совокупность социальных, медицинских, санитарно–гигиенических и противоэпидемических мероприятий, направленных на выявление, обследование и лечение, в том числе обязательные обследование и лечение, диспансерное наблюдение и реабилитацию больных туберкулезом и проводимых в стационаре и (или) амбулаторно в установленном порядке¹;

– военно–техническая помощь – предоставление на безвозмездной или иной льготной основе иностранным государствам в соответствии с международными обязательствами Российской Федерации требующей оплаты за счет средств федерального бюджета продукции военного назначения²;

– техническая помощь – передача знаний, навыков или методов путем подготовки кадров, обучения или проведения консультаций, передача технических данных³.

В международном праве под гуманитарной помощью понимают безвозмездно передаваемые юридическими и физическими лицами зарубежных государств продовольствие, медикаменты, товары народного потребления первой необходимости, не предназначенные для извлечения коммерческой выгоды как отправителем, так и получателем и направляемые для улучшения условий жизни и быта населения⁴.

Гуманитарная помощь (содействие) по российскому праву – вид безвозмездной помощи (содействия), предоставляемой для оказания медицинской и социальной помощи малообеспеченным, социально не защищенным, пострадавшим от стихийных бедствий и других чрезвычайных происшествий группам населения, для ликвидации последствий стихийных бедствий и других чрезвычайных проис-

¹ О предупреждении распространения туберкулеза в Российской Федерации: Статья 1 Федерального закона от 18.06.2001 г. № 77–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

² О военно–техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами: Статья 1 Федерального закона от 19.07.1998 г. № 114–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ О мерах по выполнению Российской Федерацией резолюций Совета Безопасности ООН в отношении создания международного механизма постоянного наблюдения и контроля за поставками в Ирак: Указ Президента РФ от 02.09.1997 г. № 972 // Информационная система «КонсультантПлюс».

⁴ См.: напр.: Соглашение о совместной деятельности в отношении гуманитарной помощи, поступающей из–за рубежа (Заключено в г. Минске 22.01.1993) // Информационная система «КонсультантПлюс».

шествий, расходы на транспортировку, сопровождение и хранение указанной помощи (содействия)¹.

В законодательстве Российской Федерации определено понятие, близкое по значению к понятию помощи, – благотворительная деятельность – добровольная деятельность граждан и юридических лиц по бескорыстной (безвозмездной или на льготных условиях) передаче гражданам или юридическим лицам имущества, в том числе денежных средств, бескорыстному выполнению работ, предоставлению услуг, оказанию иной поддержки².

Приведенные выше определения различных видов помощи имеют общие черты, раскрывающие природу рассматриваемого феномена и определяющие подход к исследованию помощи как социального явления.

Во-первых, помощь – это один из видов социального взаимодействия, одна из форм социального содействия.

Социальное взаимодействие – это процесс непосредственного или опосредованного взаимодействия социальных субъектов друг на друга. Оно складывается из отдельных, направленных друг на друга социальных действий. При этом действие может быть инициировано самим актором (индивидом, группой) и рассматриваться как «вызов», а может быть ответной реакцией на действия других – «ответ на вызов». Сущность социального взаимодействия заключается в том, что лишь во взаимодействии с другими людьми человек может удовлетворить подавляющее большинство своих потребностей, интересов, ценностей³. Социальное взаимодействие – это взаимный обмен опытом, знаниями, понятиями⁴ и осуществляется социальное взаимодействие в процессе такого взаимообмена⁵. Обмен деятельностью лежит в основе разделения труда (возможность обмена товарами или услугами есть необходимое условие разделения труда), и именно *деятельностное взаимодействие* связывает отдельные лич-

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 04.12.1999 N 1335 (ред. от 29.12.2008) «Об утверждении Порядка оказания гуманитарной помощи (содействия) Российской Федерации» // Информационная система «КонсультантПлюс».

² О благотворительной деятельности и благотворительных организациях: Федеральный закон от 11.08.1995 № 135–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ См.: Козырев Г.И. Социальное действие, взаимодействие, поведение и социальный контроль / Г.И. Козырев // Социологические исследования. 2005. № 8. 124–129.

⁴ См.: Сорокин П.А. Человек. Цивилизация. Общество. М., 1992. С. 526–527.

⁵ См.: Парсонс Т. Система современных обществ. М., 1997. С. 17–19.

ности в общество, а значит, оно оказывается специфически *социальным*¹.

Контакт двух и более людей может принимать различные формы: 1) простое соприсутствие; 2) обмен информацией; 3) совместная деятельность; 4) равная обоюдная или асимметричная активность, причем активность может быть разного типа: социальное влияние, сотрудничество, соперничество, манипуляция, конфликт и др.²

Содействие есть такой вид взаимодействия, в процессе которого две и более взаимодействующие системы способствуют обоюдному сохранению.

А.Н. Аверьянов рассматривает следующие формы содействия:

а) кооперация – наиболее распространенный вид содействия систем, характеризующийся необходимостью объединения их определенных свойств, сторон, качеств для достижения некоторого взаимопользующего результата;

б) комменсализм – такой тип взаимоотношений, при котором одна из двух обитающих вместе систем извлекает пользу из совместного существования, не причиняя, однако, вреда другой системе;

в) мутуализм – такое взаимодействие, в результате которого взаимодействующие системы не просто извлекают обоюдную пользу, но она настолько значима, что они не могут существовать изолированно друг от друга³. При этом автор отмечает, что перечень форм содействия не является исчерпывающим.

В отечественной философии, справедливо пишет А.Н. Аверьянов, долгое время господствовало представление об абсолютизации борьбы и относительности единства в мировых процессах, что приводило к сведению всех процессов, всех отношений в основном к борьбе, к противоречию. Однако в жизни есть все: противоречие и согласие, коллизия и гармония, противодействие и содействие. Вопреки абсолютизаторам борьбы люди содействуют, помогают, поддерживают друг друга, приходят к согласию и взаимопониманию⁴.

¹ См.: Бороноев А.О., Смирнов П.И. О понятиях «общество» и «социальное» // Социологические исследования. 2003. № 8. С. 3–11.

² См.: Волков Ю.Г. Нечипуренко В.Н. Попов А.В., Самыгин С.И. Социология: Курс лекций. Ростов н/Д, 1999. С. 237.

³ См.: Аверьянов А.Н.. Содействие: понятие, структура, динамика // Диалектика и научное мышление. М., 1988. С. 83, 89–92.

⁴ См.: Аверьянов А.Н. Указ. соч. С. 81–83; Он же. Методологические проблемы типологии диалектических противоречий // Вопр. философии. 1981. № 2. С. 58 и сл.

Д. Майерс выделяет два вида помощи (альтруизма): взаимный «альтруизм» и подлинный альтруизм¹. Объяснение этим видам социального содействия дают три взаимодополняющие теории:

а) *теория социального обмена* (психологический уровень объяснения), согласно которой человеческие взаимодействия представляют собой своеобразные сделки, ставящие своей целью увеличить «вознаграждение» и уменьшить «затраты», т.е. соображения расчета на вознаграждение предопределяют наше поведение, а оказание помощи – замаскированный эгоизм, так как помощь оказывается с целью улучшить свое благополучие внешнее или внутреннее (мотивация «взаимного альтруизма»). Другие представители данного направления считают, что подлинно альтруистическая обеспокоенность положением других, эмпатия (сочувствие) – подлинное сочувствие и сострадание мотивируют нас помогать другому человеку в его собственных интересах (мотивация «подлинного альтруизма»);

б) *теория социальной нормы* (социальный уровень объяснения). Мы оказываем помощь потому, что нечто говорит нам, что мы должны поступить именно так.

Мотивируют альтруизм две социальные нормы:

– норма взаимности: следует не наносить вред, а оказывать помощь тем, кто оказывает помощь нам, или ожидание того, что люди, скорее всего, окажут помощь, а не навредят тем, кто им помог – мотивирует «взаимный альтруизм»;

– норма социальной ответственности: вера в то, что люди должны оказывать помощь тем, кто в ней нуждается, безотносительно к возможной выгоде в будущем, или ожидание, что люди будут помогать тем, кто от них зависит, – мотивирует «подлинный альтруизм».

в) *теория эволюционной психологии* (биологический уровень объяснения), согласно которой мы оказываем помощь потому, что:

– «запрограммированы природой оказывать помощь близким родственникам» («защита рода»);

– один организм оказывает помощь другому, потому что ожидает в ответ оказания помощи, дающий надеется, что позднее станет получающим².

Содействие как тип социального взаимодействия *универсально*.

Важнейшей предпосылкой для организации жизнедеятельности людей является осознанное понимание всеми и каждым человеком в от-

¹ См.: Майерс Д. Социальная психология. СПб., 1999. С. 588.

² См.: Там же. С. 588–601.

дельности, в семье и в самой малой общине того непреложного факта, когда оказание помощи друг другу в трудных жизненных обстоятельствах приобретает императивно необходимое условие для функционирования и выживания как отдельных людей, так и всего социума¹.

В начале XX века П.А. Кропоткин в книге «Взаимная помощь, как фактор эволюции», изучив многочисленные факты содействия, сотрудничества, помощи в живой природе и обществе, пришел к обоснованному выводу о том, что «война всех против каждого вовсе не является преобладающим законом природы, взаимная помощь – настолько же закон природы, как и взаимная борьба»².

Помощь выступает *самостоятельной формой социального содействия* и представляет собой такой вид отношений между субъектами, при котором один действует в интересах другого (не способного в силу тех или иных причин действовать самостоятельно) для достижения полезного для другого результата.

Во-вторых, помощь – это разновидность человеческой деятельности как специфически человеческой формы активного отношения к окружающему миру, содержание которой составляет целесообразное изменение и преобразование этого мира на основе освоения и развития наличных форм культуры³, активности субъекта, направленной на объекты или других субъектов⁴, приложения человеческих сил, вызывающего изменения в предмете⁵.

В этой связи представляется необходимым остановиться на деятельностном подходе к изучению социальных явлений, который в данном случае выполняет методологическую функцию.

§ 2. Деятельностный подход как методологический принцип познания помощи

Как отмечено в литературе, понятие деятельности в философии и науке выполняет как минимум пять функций:

¹ См.: Карпунина Е.К., Чистобаева Ю.А. Разделение институтов социального страхования и социальной помощи как условие эффективной социальной политики государства // Социально–экономические явления и процессы. 2010. № 6. С. 79

² Кропоткин П. Взаимная помощь, как фактор эволюции. Харьков, 1919. С. 35.

³ См.: Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность. М., 1997. С. 246–247.

⁴ См.: Каган М.С. Человеческая деятельность. М., 1974. С. 34–35.

⁵ См., напр.: Николов Л. Структуры человеческой деятельности. М., 1984. С. 52–54.

1) деятельность как объяснительный принцип – понятие с философско–методологическим содержанием, выражающим универсальное основание (или, в более осторожной формулировке, универсальную характеристику) человеческого мира;

2) деятельность как предмет объективного научного изучения, т.е. нечто расчленяемое и воспроизводимое в теоретической картине определенной научной дисциплины в соответствии с методологическими принципами последней, со спецификой ее задач и совокупностью основных понятий;

3) деятельность как предмет управления – то, что подлежит организации в систему функционирования и (или) развития на основе совокупности фиксированных принципов;

4) деятельность как предмет проектирования, т.е. выявление способов и условий оптимальной реализации определенных (преимущественно новых) видов деятельности;

5) деятельность как ценность, т.е. рассмотрение места, которое занимает деятельность в различных системах культуры¹.

В отечественной философии, социологии, психологии деятельность рассматривается как «реальный процесс, складывающийся из совокупности действий и операций», как «взаимосвязь противоположных, но предполагающих друг друга элементов – опредмечивания и распродмечивания», как «сила, производящая культуру», как

¹ См.: Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность. М., 1997. С. 246–247. Подробнее о функциях понятия деятельности и его роли в научном познании см. также: Бэкхерст Д. Философия деятельности // Философия не кончается ... Из истории отечественной философии: XX век: в 2 кн. / Под ред. В.А. Лекторского. Кн. II. 60 – 80–е годы. М., 1999; Брушлинский А.В. Деятельность субъекта и психическая деятельность // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990; Давыдов В.В. Понятие деятельности как основание исследований научной школы Л.С. Выготского // Вопр. психологии. 1994. № 3; Кветной М.С. Человеческая деятельность: сущность, структура, типы (социологический аспект). Саратов, 1974; Келле В.Ж. Деятельность и общественные отношения // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990; Лактионов А.Н., Середа Г.К. Деятельностная парадигма и проблема памяти в трудах П.И. Зинченко (к 90–летию со дня рождения) // Вопр. психологии. 1993. № 4; Никифоров А.Л. Деятельность, поведение, творчество // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990; Никифоров А.Л. Общее и индивидуальное в деятельности // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990; Психологический словарь / под ред. В.П. Зинченко, Б.Г. Мещерякова. М., 1996; Сагатовский В.Н. Деятельность: монизм любой ценой или полифония // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990; Смирнов С.Д. Общепсихологическая теория деятельности: перспективы и ограничения (к 90–летию со дня рождения) // Вопр. психологии. 1993. № 4 и др.

«совокупность определенных видовых форм, необходимых в реальной жизни каждому индивиду (игра, ученье, труд) и играющих поочередно ведущую роль в онтогенезе»¹, «активность субъекта, направленная на объекты или на других субъектов»²; деятельность понимается как «некий динамический процесс, противопоставляемый статическим отношениям (и тогда говорят, что отношения есть условие и результат процесса деятельности)», как «внешне наблюдаемые действия противопоставляются сознанию как внутренней программе, управляющей этими действиями», как «внешне наблюдаемая активность (мера движения) противопоставляется внешне наблюдаемой пассивности, или недеянию»³, деятельность как «выражение активности (внутренней спонтанности) внутренних жизненных смыслов субъекта» противопоставляется объективному естественно-историческому процессу, в котором субъект выступает лишь как один из его элементов⁴.

Деятельность рассматривается как присущая только человеку форма отношения к действительности⁵; как социальная форма движения материи⁶; специфически человеческий способ отношения к миру, представляющий собой процесс творческого преобразования природы (или более широко – действительности), делая тем самым себя деятельным субъектом, а осваиваемые им явления природы (более широко – мира) – объектом⁷.

Э.Г. Юдин предложил следующее определение: «Деятельность есть специфически человеческая форма активного отношения к окружающему миру, содержание которой составляет целесообразное из-

¹ См.: Каган М.С. Указ. соч. С. 34–35.

² Там же. С. 43.

³ Однако деятельность, направленная внутрь и внешне проявляющаяся как воздержание от действий, может оказаться ничуть не менее напряженной, активной (в смысле внутренней спонтанности), культурно и личностно значимой. Деятельность, следовательно, характеризует любые формы субъектно-объектных отношений, независимо от вектора направленности, от того, где находится объект: вне или внутри субъекта (т.е. объектом может быть и сам человек, и его внутренняя жизнь, и выработка способов воздержания от неоптимальных внешних проявлений и т. д.) (См.: Сагатовский В.Н. Категориальный контекст деятельностного подхода // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990. С. 75–76).

⁴ См.: Сагатовский В.Н. Указ. соч. С. 72–77.

⁵ Введение в философию: учебник для вузов. Ч. 2 / И.Т. Фролов, Э.А. Араб-Оглы, Г.С. Арефьева и др. М., 1989. С.278.

⁶ Фофанов В.П. Социальная деятельность как система. Новосибирск. 1981. С. 104 и сл.

⁷ Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. 5–е изд. М., 1986. С. 118; Современная философия: Словарь и хрестоматия. Ростов-на-Дону. 1995. С. 23.

менение и преобразование этого мира на основе освоения и развития наличных форм культуры»¹.

Деятельность – это принципиально открытая система, способная к неограниченному самосовершенствованию в рамках объемлющего ее универсума, такая форма активности, которая способна к неограниченному пересмотру и совершенствованию лежащих в ее основании программ². Деятельность, не исключая целесообразности, предполагает возможность свободного целеполагания, перманентного конструирования цели, возможность преодоления давления любых внешне заданных факторов и условий путем преобразования налично данного бытия³.

В.П. Фофанов обращает внимание на тот факт, что деятельность как целое состоит из двух взаимодополняющих составляющих: деятельности живой и деятельности опредмеченной.⁴ Различение живой и опредмеченной деятельности имеет фундаментальный характер.⁵ Такое различие – специфический способ реализации неспецифических характеристик социального движения⁶. Внутренним противоречием движения является противоречие между изменчивостью и покоем. Момент изменчивости в системе деятельности выступает как деятельность живая, а момент покоя – как деятельность опредмеченная. Живая и опредмеченная деятельность – это два взаимодополнительных способа существования деятельности вообще. Про-

¹ Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность. М., 1997. С. 246–247. В отличие от действий животного более или менее развитая деятельность человека предполагает противопоставление субъекта и объекта и вытекающее отсюда противопоставление логики человеческих целей и логики самого объекта: человек противопоставляет себе объект деятельности как материал, который в согласии со своими собственными законами, но также и в согласии с целями человека должен получить новую форму и новые свойства, превратиться из внеположенного материала в продукт деятельности и уже в этом своем качестве включиться в социальную жизнь. (Там же. С. 247). Деятельность, всегда носит преобразующий характер, т.е. не ограничивается приспособлением к существующим природным или социальным условиям, а перестраивает, преобразует их. Поэтому деятельность необходимо ограничивать от поведения, под которым понимается активность, система действий, которая состоит в адаптации, в приспособлении к уже имеющейся наличной среде. (См.: Введение в философию. С. 277–278.)

² См.: Швырев В.С. Проблемы разработки понятия деятельности как философской категории // Деятельность: теории, методология, проблемы. М., 1990. С. 12–13.

³ См.: Там же. С. 14–15.

⁴ Фофанов В.П. Указ. соч. С. 123.

⁵ Там же. С. 159.

⁶ Там же. С. 121.

творение живой и опредмеченной деятельности имеет всеобщий для социальной системы характер, оно присуще всем видам деятельности¹. Из рассмотрения живой и опредмеченной деятельности как диалектических противоположностей следует ряд выводов: живая и опредмеченная деятельность всегда существуют в неразрывном единстве; каждая из них имеет другую как свою необходимую предпосылку; они развиваются через взаимопереходы друг в друга². В этом проявляется единство в деятельности субъекта индивидуального и общественного. Только деятельность, взятая в единстве живой и опредмеченной, может быть названа социальной деятельностью и употребляться на категориальном уровне³.

Как отмечает Л. Николов, обобщая отдельные точки зрения на понятие деятельности, человеческая деятельность протекает в рамках четырех основных структурных образований:

- всеобщей структуры деятельности, осуществляемой отдельным человеческим индивидом;
- совокупной структуры деятельности, осуществляемой отдельным человеческим индивидом;
- всеобщей структуры общественной деятельности;
- совокупной структуры общественной деятельности⁴.

«Всеобщая структура» деятельности фиксирует ее необходимые и достаточные элементы, которые присутствуют в любом процессе деятельности, независимо от того, к какому виду, типу или форме относится этот процесс; «совокупная структура» деятельности фиксирует отдельные виды, типы или формы как компоненты совокупной деятельности человека⁵.

Иными словами, в общем структурном представлении о системе человеческой деятельности существуют два уровня: индивидуальный и общественный.

Предлагаемые в литературе определения деятельности часто охватывают только один из уровней, т.е. понятие «деятельность» употребляется не в своем категориальном, предельно общем значении. Поэтому всегда необходимо уточнение смысла, в котором употребляется данное понятие.

¹ См.: Фофанов В.П. Указ. соч. С. 119–121.

² См.: Там же. С. 122.

³ См. об этом: Там же. С. 133–138.

⁴ См.: Николов Л. Указ. соч. С. 44.

⁵ См.: Там же. С. 35.

Рассматривать деятельность на «индивидуальном» уровне – значит рассматривать ее как проявление способности человеческого индивида быть субъектом деятельности и как процесс, взятый в отношении к нуждам и потребностям того же самого субъекта без связей его с другими субъектами, разграничение уровней условно, т.к. индивидуальной деятельности неотъемлемо присущи общественные характеристики, от которых абстрагируются при рассмотрении на «индивидуальном» уровне.

Сосредоточим внимание на индивидуальной человеческой деятельности, ее структуре, поскольку именно индивидуальный уровень позволит, уяснив конституирующие элементы деятельности, спроецировать выработанные в философии знания, подходы на вид деятельности – помощь и ее разновидность – юридическую помощь.

Понятие «структура» используется для выражения взаимосвязи частей и целого, элементов и системы, качественных и количественных изменений, содержания и формы объекта исследования¹. Выявить структуру деятельности – значит установить ее компоненты и способы, с помощью которых они вступают во взаимодействие. Поскольку, как было показано выше, понятием «деятельность» охватывается индивидуальная и социальная деятельности, при рассмотрении структуры деятельности необходимо уточнять, о структуре какого образования идет речь.

Так, М.С. Каган выделяет три основных элемента деятельности:

- субъект, наделенный активностью и направляющий ее на объекты или на других субъектов;
- объект, на который направлена активность субъекта (точнее, субъектов);
- сама эта активность, выражающаяся в том или ином способе овладения объекта субъектом или в установлении субъектом коммуникативного взаимодействия с другими².

Такой подход, по мнению Л. Николова, представляет собой модель более широкой, чем человеческая деятельность системы, – системы «человек – объективная действительность», или «человек – среда», в которой деятельность является подсистемой, занимающей центральное место, связывающей остальные элементы (человека–

¹ См.: Агудов В.В. Место и функция «структуры» в системе категорий материалистической диалектики. М., 1979 // Цит. по: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие структура ценность. Саратов. 1989. С. 51.

² См.: Каган М.С. Указ. соч. С. 45–46.

субъекта и объект–среду) как способ, средство взаимодействия между ними, придающей качественную определенность всей системе. Отсюда субъект, т.е. человек, не может являться элементом своей собственной деятельности, но может быть элементом общественной деятельности¹.

Под субъектом понимается активно действующий и познающий, обладающий сознанием и волей индивид или социальная группа².

Объект – это то, что противостоит субъекту, на что направлена его предметно–практическая и познавательная деятельность³. Объект существует объективно и опосредован деятельностью. Объект не тождествен объективной реальности, материи: лишь те, существующие независимо от человека, вещи становятся объектом, которые включаются в человеческую деятельность, начинают осваиваться субъектом предметно–практически и познавательно⁴.

Специфика социального взаимодействия состоит в том, что обе его стороны – субъекты–люди (их группы), а вещи лишь опосредуют их взаимную деятельность⁵.

¹ См. об этом: Николов Л. Указ. соч. С. 48–49. Модель, предложенная М.С. Каганом, пишет Л. Николов, показывает, в какой системе находится человеческая деятельность как ее подсистема, но не структуру деятельности. Если это есть модель человеческой деятельности, то она является «внешней» моделью. Разумеется, структуры внешней и внутренней моделей взаимно связаны и зависимы, но это есть различные структуры (Там же. С. 49). Деятельность, по мнению В.П. Фофанова, обычно определяют как процесс (способ) воздействия субъекта на объект. Когда хотят подчеркнуть роль объекта в этом процессе (его пусть подчиненное, но тоже существенное обратное воздействие на субъекта), определяют деятельность как процесс взаимодействия субъекта и объекта, причем такого взаимодействия, в котором субъект играет активную, определяющую роль. Следует подчеркнуть, что деятельность в таком ее определении уже не есть «деятельность вообще». Это – гораздо более узкое понимание социальной деятельности, оно вычленяет именно деятельность субъекта как одну из *составляющих* процесса социальной деятельности *в целом*. (См.: Фофанов В.П. Указ. соч. С. 139.)

² Философский словарь / под ред. И.Т.Фролова. 5–е изд. М., 1986. С. 465.

³ Там же.

⁴ См.: Фофанов В.П. Указ. соч. С. 140.

⁵ См.: Там же. С. 147. Всякая иная трактовка этого вопроса, в частности ставящая на один полюс взаимодействия людей, а на другой – нечто иное, например вещь или идею, имеет фетишистский характер: религиозный, товарный и т. п. Отношение человеческого субъекта и вещи – это лишь момент, одно из составных звеньев целостного социального взаимодействия как *взаимодействия субъектов*. Именно субъект–субъектное взаимодействие представляет собой то *целое*, в котором выделяются более простые составляющие, в том числе взаимодействие «субъект – вещь». (Там же. С. 148)

Субъект–объектное отношение – лишь момент субъект–субъектного, однако часто выделяется субъект–объектное отношение и наряду с ним (вслед за ним) – субъект–субъектное отношение. Это связано с подменой субъекта вещью¹.

Традиционно в структуру деятельности включают цель, средство, результат и сам процесс деятельности².

Л. Николов выделяет три уровня всеобщей структуры индивидуальной деятельности.

1. Процессуально–функциональное отношение продуцирования между элементами «человеческие силы» («продуцент»), «предмет», «продукт». Любая человеческая деятельность есть «приложение человеческих сил», представляющее собой их движение, которое является не более чем «продуцентом» воздействия на «предмет» (материальный или идеальный, природный или социальный и пр.) и вызывает изменение в последнем. Процесс наступивших изменений предмета или уже измененный предмет являются продуктом воздействия человеческих сил на предмет. Определенность связи между процессом движения человеческих сил и процессом изменения предмета состоит в том, что первый процесс является причиной второго. Оба процесса на основе этой специфической связи между ними образуют один общий процесс, имеющий причинно–следственную направленность³.

2. Целево–результативное отношение – второе структурное образование деятельности, включающее элементы: цель, средство (для достижения цели), результат.

Цель – это идеально-интенциональный образ результата. Цель переживается психологически не только как идеальный образ или модель того, что будет достигнуто деятельностью, но и как интенция (желание, намерение, стремление) субъекта, то, что должно быть достигнуто.

¹ См.: Там же. С. 150–151. В.П. Фофанов отмечает, что необходимо различать два типа объектов: выступающего в роли объекта деятельности *субъекта* и выступающую в роли объекта деятельности *вещь*. В этом случае правомерно различать субъект–субъектные и субъект–объектные отношения. Но это совсем другое различие, нежели различие объекта и субъекта. Одно дело – ввести понятие объекта вообще, без дальнейших различий и совсем другое – выделить разные типы объектов. Недопустимо класс объектов как целое подменять одной из разновидностей объектов. Субъект может быть объектом, когда на него направлена деятельность другого субъекта.

² См.: Юдин Э.Г. Указ. соч. С. 247.

³ См.: Николов Л. Указ. соч. С. 52–54.

Результат – изменения, наступающие во внешней среде или в самом субъекте благодаря процессу продуцирования.

Средство в данном случае есть целостный процесс продуцирования, посредством которого совершается переход от цели к реальному результату. Продуцирование включается в структуру отношения «цель – средство – результат», объединяясь в один элемент – средство.

Различают два типа средств: средства–понятия и средства реализации. Первые принадлежат сфере идеального и непосредственно связаны с целью деятельности, а вторые обеспечивают процесс реализации деятельности и, таким образом, связаны с результатом. Следовательно, средство оказывается не только центральным звеном структуры деятельности, но и тем ее моментом, который реально воплощает единство мыслимого и действительного.

Опираясь на этот факт, Н.Н. Трубников неординарно решает проблему несовпадения цели и результата деятельности. Основание этого несовпадения он усматривает в неэквивалентности отношения между, с одной стороны, идеальными причинами и действиями (целью и средством–понятием) и, с другой стороны, реальными причинами и действиями (средством реализации и результатом). Одна из форм такого несовпадения определяется невозможностью учесть в целеполагании все реальные последствия, порождаемые осуществлением той или иной цели. В частности, человеку в большинстве случаев не до конца известны силы, «дремлющие» в средстве и пробуждаемые использованием этого средства¹.

Целево-результативное структурное образование соответствует общеизвестной сущностной характеристике человеческой деятельности как целенаправленной активности².

При столкновении с феноменом деятельности мы имеем дело с особым видом детерминации – с целевой причинностью. Эта целевая причинность не может быть раскрыта через анализ исключительно категории цели, природа деятельности определяется сложным взаимодействием цели, средства и результата деятельности. Структура деятельности может быть раскрыта лишь через понятие конкретной цели.

В содержании цели человеческой деятельности взаимодействуют субъективный и объективный моменты. В структуре целепо-

¹ См.: Юдин Э.Г. Указ. соч. С. 249.

² Николов Л. Указ. соч. С. 54–58.

лагания активная природа деятельности и обеспечивает единство субъективного и объективного. Формой этого единства является, в частности, нераздельность позитивного (т.е. прямого) и негативного (включающего в себя элемент отрицания, критического отношения) отражения действительности. Именно негативное «отражение» выражает отношение человека к действительности, оценку этой действительности и побуждает к ее преобразованию. Таким образом, цель является субъективной по форме и объективной по содержанию. С объективностью содержания связан и продуктивно-творческий характер целеполагания.

Человек никогда не ограничивается реализацией какой-то одной-единственной цели. Поэтому мы неизбежно приходим к проблеме не только и даже не столько простой последовательности, сколько иерархии целей. Отсюда следует, что независимо от того, признаем ли мы – и в каком виде – различие конкретных и абстрактных целей, необходимо решить вопрос о соотношении, соподчинении их в цепи той или иной конкретной деятельности. Без этого вряд ли возможна и сама логика деятельности, если под последней понимать не один изолированный акт действования.

Целесообразный характер деятельности приводит к тому, что одним из главнейших ее условий и оснований является сознание, понимаемое в самом широком смысле – не только как совокупность самых различных форм сознания, но и как множество его внутренних регулятивов (потребностей, мотивов, установок, ценностей и т.д.).

Сознание играет в деятельности двоякую роль: с одной стороны, оно выступает в качестве ее внутреннего компонента, средства контроля за ходом деятельности; с другой – сфера сознания выступает как внешняя по отношению к деятельности, как источник формирования представлений о ее целях, смысле и оценке: с личностной точки зрения деятельность представляет собой единство интериоризации (освоения человеком совокупности условий его жизни и деятельности) и формирования на этой основе личностных характеристик и способностей) и экстериоризации (воплощения способностей и замыслов человека в продуктах его деятельности)¹.

3. Как цель, так и результат определяются не сами собой и не сами по себе. Преследуемый целевой результат обусловлен тем,

¹ См.: Юдин Э.Г. Указ. соч. С. 247–249.

для чего он предназначен, если цель отвечает на вопрос, каков должен быть результат деятельности, то предназначение отвечает на вопрос – ради чего совершается деятельность. Предназначение результата человеческой деятельности является, по существу, функцией его как условия (внешнего или внутреннего, прямого или опосредованного) человеческого существования. Со стороны субъекта деятельности осознание (верное или неверное – это уже другой вопрос) результата с точки зрения его предназначения как условия человеческого существования фиксируется в форме «интереса». Через отношение «интерес – предназначение результата» в характеристике человеческой деятельности открывается еще один структурный уровень, включающий в себя предыдущие – «интерес – средство для достижения интереса – предназначение результата»¹. По сути, на этот же структурный уровень выходит и В.Н. Сагатовский, который обозначает в деятельности жизненные смыслы или ключевые ценности субъекта (общества, группы, личности), отвечающие на вопрос, во имя чего совершается данная деятельность. Их можно охарактеризовать как такие цели (высшие цели), которые в данной системе не являются средствами, они выполняют функцию конечного основания выбора тех предметов, средств и способов, которые и образуют целостную деятельность. По отношению к деятельности они суть системообразующие начала, имеющие основания как в субъекте, так и в породившей его объективной реальности².

Поскольку помощь как социальное явление представляет собой деятельность, то ей присущи черты, структурные элементы, характеризующие любой вид человеческой деятельности (субъект, объект, на который направлена активность субъекта, сама активность, целенаправленность, осознанность, волевой характер, результативность, системность, а также предмет, цели, средства, результаты, интересы, мотивы и соответствующие связи между ними).

Достаточно полное и целостное представление о помощи как особом виде человеческой деятельности предполагает установление специфики преломления в ней общих свойств деятельности, исследования отличительных свойств субъекта, объекта, цели, средств и т.д. *данного вида деятельности*. Эти особенности, от-

¹ См.: Николов Л. Указ. соч. С. 58.

² См.: Сагатовский В.Н. Категориальный контекст деятельностного подхода. С. 76 – 77.

раженные в сознании познающего, представляют собой признаки помощи, совокупность которых дает представление о ней как о социальном явлении.

§ 3. Помощь как социальное явление: признаки и определение

Анализ и синтез приведенных выше и других предложенных в литературе дефиниций и характеристик различных видов помощи, отражающих реальные свойства их как явлений, позволяют прийти к выводу о том, что помощь – это особая деятельность, которая отличается от всех иных видов человеческой деятельности спецификой субъектов, объекта, интересов, цели, содержания, результата, других составляющих деятельности.

Можно выделить следующие признаки помощи:

- 1) наличие как минимум двух субъектов;*
- 2) профессиональный характер и организованность;*
- 3) проблемная жизненная ситуация как объект помогающего воздействия;*
- 4) назначение помощи как средства удовлетворения интересов в проблемной жизненной ситуации, необходимость помощи для нуждающегося и приоритет его интересов при оказании помощи;*
- 5) особая цель и направленность на результат;*
- 6) адресность.*

Рассмотрим указанные признаки помощи подробнее.

1. Помощь как социальное взаимодействие, вид человеческой деятельности может протекать лишь при наличии как минимум двух субъектов – субъекта получения помощи и субъекта оказания помощи¹.

Субъект получения помощи (получатель помощи) – это человек (социальная группа, организация, иной социальный субъект), *нуждающийся в помощи*. Нуждаемость в помощи есть неспособность

¹ Термин «субъект оказания помощи» используется в литературе (См.: Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям / под ред. Н.Г. Осуховой. М., 2002. С. 3). Субъект получения именуется в литературе «нуждающийся», «получатель», «клиент», «адресат». Иногда в эти термины исследователи вкладывают смысловые различия.

субъекта в силу объективных или субъективных причин удовлетворить свои интересы (достичь свои цели) своими силами.

Нуждаемость обусловлена проблемной жизненной ситуацией, которая препятствует осуществлению интересов и целей субъекта, затрудняет его нормальную жизнедеятельность. Если человек не может сам решать проблемы, с которыми он сталкивается в своей повседневной жизни, то его относят к той или иной категории людей, нуждающихся в помощи¹. Нуждаемость в помощи имеет место и тогда, когда «усилия, затрачиваемые на достижение результата, ставят под сомнение сам результат»².

В литературе справедливо отмечается, что помощь как *содействие* – это подкрепление сторонними усилиями проявленной инициативы. Нуждающийся в помощи предпринимает самостоятельные усилия, облегчить которые и призвана помощь³. Гарантия социальной помощи как признанного обществом минимума материальной защиты признается лишь в том случае, если ее получатель сам активен и стремится обеспечить себя средствами к жизни, поэтому при решении вопросов о необходимости социальной поддержки, выплаты пособий, должны осуществляться после того, как израсходованы все другие способы получения средств к существованию, сами получатели дотаций должны выражать готовность к завершению своего бедственного положения⁴. В этом смысле нельзя оказать помощь в отсутствие инициативы нуждающегося, нельзя оказать помощь и тому, кто в ней не нуждается или кто выражает неприятие такой помощи, «иначе это уже не помощь»⁵.

В числе признаков помощи называют такие, как «наличие определенной формы согласия (соглашения) на оказание помощи», «сотрудничество потерпевшего, направленное на сообщение важной для оказания помощи информации»⁶. Действительно, для большин-

¹ См.: Агапов Е.П. Указ. соч. С. 13.

² См.: Юдин В.П. Социальная защита: понятие, сущность, границы: учеб.–метод. пособие. Казань, 1995. С. 21.

³ См.: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 35; Агапов Е.П. Указ. соч. С. 13.

⁴ См. об этом: Сахве П., Ульрих К.Г., Кристоф Б. Общественная целесообразность социальной помощи в морально–экономической перспективе // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 11: Социология. Реферативный журнал. 2007. № 4. С. 23–24, 26.

⁵ Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 35.

⁶ См.: Печерский В.В. Указ. соч. «В отдельных случаях при оказании помощи законодательство, – пишет автор, – требует заключения определенной формы соглашения (дачи согласия). Гуманитарная помощь одного государства другому в случаях

ства видов помощи характерно добровольное обращение нуждающегося за ней, его заинтересованность в получении помощи.

В то же время эти признаки, как представляется, не универсальны, они применимы к тем случаям, когда нуждающийся в помощи способен проявить активность.

Но помощь должна быть оказана и оказывается и тогда, когда нуждающийся в силу своих физических, психических и других свойств, в силу особенностей сложившейся объективной проблемной жизненной ситуации не может проявить инициативу либо даже противодействует вмешательству помогающего (некоторые виды медицинской, психиатрической помощи, помощи детям, престарелым и др.).

Вместе с тем *наличие инициативы получателя помощи* (и, как следствие, его сотрудничество с лицом, оказывающим помощь) является, во-первых, принципиальным условием эффективности помощи и, во-вторых, принципиальным фактором, определяющим порядок оказания помощи.

Различные виды помощи в силу характера помогающего воздействия индивиду сопряжены с проникновением в сферу неотчуждаемых и гарантированных прав человека, в сферу автономии личности, ее индивидуальной свободы, связаны с информацией о частной жизни лица, личной и семейной тайной и пр. Отсюда исходным пунктом для оказания любого вида помощи должна стать недопустимость принудительной помощи (при отсутствии дефектов в интеллектуально-волевом состоянии получателя), в противном случае принудительное вмешательство, пусть даже и помогающее, должно признаваться неправомерным.

Итак, предпосылкой помощи выступает *нуждаемость*, понимаемая как в объективном смысле – без осознания субъектом получе-

стихийных бедствий, социальных (гуманитарных) катастроф оказывается только при получении ясно выраженного согласия на подобное действие. Это также касается оказания медицинской помощи, связанной с оперативным вмешательством, когда у пациента (а при его физической или иной форме неспособности – у близких родственников) берется письменное согласие на проведение операции. В отдельных ситуациях, связанных с экстренной необходимостью, помощь оказывается без согласия, поскольку наличные негативные факторы, воздействующие непосредственно как на личность, так и на важнейшие ее интересы, не позволяют это согласие получить. К примеру, во время пожара спасатели, не имея возможности получить соответствующее согласие от потерпевшего (зачастую не способного на это в силу физических или иных причин), проводят специальные мероприятия по спасению его жизни и имущества». (См.: Там же.)

ния объективного состояния невозможности удовлетворить свои интересы без стороннего вмешательства, так и в субъективном – когда потребность в помощи осознается, возникает стремление получить помощь, т.е. *заинтересованность* в ее получении как средстве удовлетворения своих интересов.

Возможны следующие варианты соотношения нуждаемости и заинтересованности в различных видах помощи: субъект получения нуждается и заинтересован – помощь имеет место; нуждается, но не заинтересован – помощь возможна; не нуждается и не заинтересован – помощь исключается; не нуждается, но заинтересован (например, при неадекватной оценке лицом ситуации как проблемы) – должна иметь место помощь в устранении такого несоответствия¹.

Субъект оказания помощи – физическое лицо (организация, социальная группа), имеющее «ресурс помощи», т.е. средства, необходимые для решения проблемы субъекта получения.

Субъект оказания может быть рассмотрен в трех аспектах²:

– *в организационно–структурном плане*: субъект оказания помощи представляет собой систему образованных и действующих организаций (учреждений, органов) с их внутренними подразделениями, оказывающими соответствующие виды помощи (лечебные учреждения, органы социальной защиты и т.д.); индивидуальных лиц, осуществляющих в установленном порядке оказание помощи самостоятельно, вне органов и учреждений (частнопрактикующие врачи и пр.);

– *как разновидности трудового коллектива* (для организаций), что позволяет выявить факторы, которые способствуют интеграции работников в единый действующий организм, обуславливающий его

¹ См. об этом: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 37. Иногда нельзя определить точно, какое отношение можно расценивать как социальную помощь: в одних случаях, если человек не нуждается в поддержке общества и не хочет ее принимать, социальной помощью будет так называемое социальное равнодушие (например, оказывая человеку помощь, мы подчеркиваем его «особенность», отчужденность от системы социальных отношений); в других случаях, когда люди, находящиеся на терминальной стадии жизни, нуждаются в поддержке со стороны, социальной помощью будет проявление милосердия к ним, заключающееся в поддержке, облегчении страданий, сочувствии, сопереживании. Антипов М.А. Социальная помощь терминальным больным как проявление гуманизма в общественной жизни // Вестник Томского государственного университета. 2009. № 322. С. 43.

² См. об этом применительно к субъекту юридической деятельности: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов, 1989. С. 53–54.

целостность, упорядоченность, согласованность и взаимодействие формальных и неформальных групп;

– с позиций личностного подхода – профессиональных, социально–психологических, нравственных и иных качеств работников организаций и лиц, оказывающих помощь самостоятельно.

2. Помощь – это профессиональная деятельность, организационно оформленная в виде особых социальных институтов.

Разграничение профессионального и непрофессионального, организованного и неорганизованного (формального и неформального) уровней разных видов помощи имеет принципиальное значение для понятия помощи, рассматриваемого в аспекте настоящего исследования.

Эффективная помощь нуждающимся предполагает *профессионализм – наличие у лица, оказывающего помощь, специального образования, специальных знаний, навыков в области медицины, психологии, юриспруденции и других областях практики и, как правило, опыта соответствующей помогающей деятельности.*

Нельзя не обратить внимание на то, что помощь как особая форма социального содействия существует и реализуется в обществе на профессиональном и непрофессиональном уровнях.

В широком смысле понятие «помощь» – это оказание поддержки ки родственникам, друзьям, соседям, коллегам в периоды перемен или кризисов, а также бытовые, социальные и культурные услуги, оказываемые медиками, социальными работниками, юристами, психологами¹, т.е. оно охватывает всякое содействие, поддержку. К непрофессиональной помощи относятся различные виды добровольной помощи и взаимоподдержки, которые являются частью жизни отдельных людей и социальной практики в целом².

В то же время оказание помощи в современном мире приобрело статус помогающих профессий, в которых теории, исследования и практика сосредоточиваются на помощи другим, выявлении и решении их проблем и расширении знания относительно человеческих возможностей в этом отношении³.

¹ См.: Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям / под ред. Н.Г. Осуховой. М., 2002. С. 3.

² Об этом применительно к социальной работе см.: Тетерский С.В. Введение в социальную работу. М., 2001. С. 44.

³ См.: Большой толковый психологический словарь / Ребер Артур (Penguin). Т. 2. М., 2000. С. 80.

Профессионализация есть процесс, посредством которого некая разновидность занятий может с успехом претендовать на статус профессии и, следовательно, на награды и привилегии, соответствующие этому статусу¹.

В литературе предложены списки атрибутов, общих черт, отличающих профессию от непрофессий, отвечающих идеальному типу профессионала:

- вовлеченность в интеллектуальную деятельность, предполагающую индивидуальную ответственность;
- привлечение науки и обучение в практических целях; применение знания технологий;
- самоорганизация;
- альтруистическая мотивация;
- наличие профессионального самосознания;
- использование навыков, основанных на теоретических знаниях; образование и подготовка (тренинг) по этим навыкам;
- компетентность, удостоверенная экзаменами;
- правила поведения, которые утверждают профессиональную общность (и утверждаются профессиональным сообществом);
- исполнение услуг ради общественного блага;
- профессиональная ассоциация, которая организует своих членов².

Если помощь в ее самом широком понимании существует в бесчисленном множестве форм и видов, которые вряд ли поддаются регистрации (экономическая, материальная, техническая, бытовая и т.д. и т.п.), то перечень помогающих профессий (видов профессиональной помощи) относительно устойчив, основные из них – медицина, психология, социальная работа, юриспруденция. Возможны сочетания видов профессиональной помощи, например, психосоциальная помощь, медико–социальная и др. Кроме того, непрофессиональные помощники часто оказываются некомпетентными в тех или иных вопросах, позитивный результат помогающего воздействия со стороны непрофессионала является скорее случайным, нежели закономерным итогом деятельности³. На этом основании следует поддержать высказанное мнение о таком при-

¹ См.: Ярская–Смирнова Е.Р. Профессионализация социальной работы в России // Социс. 2001. № 5. С. 89.

² См.: Там же.

³ См.: Агапов Е.П. Введение в соционию. Ростов н/Д, 1997. С. 40.

знаке помощи, как «активная профессиональная деятельность ответственного специалиста»¹.

Проиллюстрируем различие профессионального и непрофессионального уровней помощи на примере социальной помощи и социальной работы. Социальная помощь как деятельность «имела место с самого начала возникновения человеческого общества, принимая разные формы на различных этапах его развития»².

Если институт «взаимопомощи изначально принадлежит обществу и является его внутренней формой естественного поддержания существования и сосуществования его членов», то понятие «социальная работа» вошло в обиход в конце XIX – начале XX века для обозначения новой сферы профессиональной деятельности, появившейся на свет вследствие изменения... политики оказания помощи людям». Понятие профессионализма является ключевым в определении сути социальной работы³. Правы те исследователи, которые рассматривают понятие социальной помощи как более широкое, нежели социальная работа, называют социальную работу «новым видом социальной помощи»⁴. Видовым отличием социальной работы от социальной помощи выступает ее *профессиональный* характер.

Профессиональный характер деятельности по оказанию помощи отодвигает вопрос о ее мотивах на второй план, поскольку оказание профессиональной помощи является *профессиональной* или *должностной обязанностью* лица или организации, входит в сферу их деятельности в качестве основного или дополнительного направления.

Профессиональный характер помощи выражается также в профессиональной независимости субъекта оказания помощи, которая состоит в его возможности самостоятельно, без какого-либо давления извне, определять задачи, средства, тактику помогающего воздействия, согласии оказать помощь или отказе в помощи (по законным основаниям). Врач, юрист, социальный работник и другие представители помогающих профессий, выступая как помощники, не являются исполнителями воли получателя помощи. Самостоя-

¹ См.: Печерский В.В. Указ. соч.

² Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. М., 2001. С. 13–14.

³ Гончарова А.Н. Институт социальной работы и его роль в построении общества гражданского согласия // Социальная теория. Социальная политика. Социальная работа. Вып. 2: Сб. науч. ст. Красноярск, 2001. С. 20, 22, 25.

⁴ Теория социальной работы: учебник / под ред. проф. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 26.

тельность деятельности субъекта оказания ограничивается профессиональными правилами, основанными на закономерностях соответствующей деятельности (медицины, психологии, юриспруденции и т.д.), несоблюдение которых ведет к ответственности субъекта оказания, и социальными нормами (правовыми, этическими, профессиональными, корпоративными).

Профессиональная помощь может быть и неорганизованной (неформальной). Так, например, человек может обратиться за медицинской помощью как в лечебное учреждение, так и к знакомому врачу.

Людям могут помочь:

а) неформальные или естественные системы, такие как семья, группа друзей, объединение по интересам и др.;

б) формальные системы, такие как общинные группы, профсоюзы, общественно–политические организации и т.п., системы, существующие в обществе в виде учреждений, ведомств, функционально ориентированных организаций (больницы, библиотеки, школы и др.)¹.

Действительно, исторически сложились две основные системы призрения (помощи): «открытая» и «закрытая». Открытая система – это нерегламентированная, хаотическая помощь нуждающимся, в основе которой лежит личное участие и желание (например, подаяние). Закрытая система – это специализированные благотворительные заведения, деятельность и содержание работы которых регламентированы законом, оказывающие помощь целенаправленно и постоянно (приюты, богадельни, больницы, инвалидные дома, рабочие дома и т. п.). Конкретное содержание и сами формы проявления двух систем призрения с течением времени, конечно же, менялись, находясь в зависимости от общего уровня развития цивилизации².

И все же одна из основных функций понятий «медицинская помощь», «психологическая помощь», «юридическая помощь», «социальная помощь» состоит, как представляется, в том, чтобы определить, на какое содействие, в каком порядке и на каких условиях лицо может рассчитывать в трудной жизненной ситуации, каким образом должна быть организована социальная инфраструктура того или иного вида помощи, какие требования предъявляются обществом

¹ См.: Теория и методология социальной работы: учеб. пособие / С.И. Григорьев, Л.Г. Гуслякова. В.А. Ельчанинов и др. М., 1994. С. 28.

² См.: Костина Е.Ю. История социальной работы: учеб. пособие. Владивосток, 2003. С. 9.

и государством к лицам, оказывающим помощь, к их деятельности. Необходимость участия государства в организации и функционировании институтов медицинской, юридической, иной помощи обусловлена тем, что получение различных видов помощи представляет собой реализацию человеком своих конституционных прав (социальной и психологической – ст.ст. 7, 38, 39, медицинской – ст. 41, юридической – ст. 48 Конституции РФ). Деятельность государства в этих отношениях выполняет гарантирующую роль, оно призвано обеспечить (создать условия) получение различных видов помощи. Это предполагает *организованность*, т.е. наличие наряду с обыденной, неформальной помощью, поддерживаемых государством *специализированных формальных социальных институтов помощи, особой социальной инфраструктуры помощи* как устойчивой совокупности материально–вещественных элементов, создающих условия для рациональной организации основных видов деятельности человека, зданий, сооружений, иных материальных и нематериальных благ, которые являются основой и неперенным условием социальной деятельности в целом и по отдельным направлениям¹.

В качестве элементов (компонентов) инфраструктуры отдельных видов помощи могут быть выделены: 1) материальный компонент (здания, сооружения, иные материально–технические средства, используемые при оказании помощи); 2) институциональный компонент (организации, учреждения, осуществляющие данный вид деятельности, связи между ними, профессиональные технологии, профессионально–этические нормы, процедуры деятельности, система подготовки специалистов и т.д.); 3) персональный (кадровый, личностный) компонент – лица той или иной помогающей профессии².

Осуществление на профессиональной основе, т.е. профессиональными приемами, способами и методами, с соблюдением профессиональных принципов и профессиональной этики, на определенном уровне организованности и упорядоченности, обуславливает особую значимость профессиональной помощи для общества, отличает ее от стихийной «мирской (общинной) взаимопомощи»³,

¹ См. об этом: Российская социологическая энциклопедия / под ред. Г.В. Осипова. М., 1998. С. 172; Жалинский А.Э. Основы профессиональной деятельности юриста. Смоленск, 1995. С. 45–46.

² См.: Жалинский А.Э. Указ. соч. С. 45.

³ См.: Гончарова А.Н. Указ. соч. С. 20.

формализует ее как социальный институт, делает возможным государственный контроль.

С этих позиций понятие «помощь» означает *профессиональное и организованное содействие*. Условием, обеспечивающим нормальное функционирование человека в трудных жизненных ситуациях на современном этапе развития общества, является оказание помощи именно на профессиональной основе специально созданными для этого социальными институтами. Исключение из содержания понятия «помощь» признаков профессионализма и организованности, распространяющихся на все виды помощи, ведет к размыванию границ понятия помощи, исследуемого в аспекте указанной функции, а также к неоправданному расширению его объема и утрате его вышеназванной роли.

Сказанное ни в коей мере не означает, что наука не должна изучать неформальную, непрофессиональную, обыденную помощь — она, безусловно, представляет интерес для многих областей знания (философии, психологии, социологии, юриспруденции и др.) и исследуется ими, но в других аспектах¹. Более того, за человеком должен оставаться выбор, к кому и за какой помощью обращаться либо не обращаться совсем.

3. Помощь как деятельность имеет свой особый объект, т.е. сферу реализации активности субъекта, область социальной реальности, которая подвергается преобразованиям, изменениям или воспроизводству в процессе деятельности. Объектами деятельности могут быть вещи, общественные отношения, формы общественной жизни — различные организации и институты, нормы и другие компоненты общественного сознания, сам человек и его деятельность².

В качестве общего признака помощи, причем признака объективного, которым обусловлена нуждаемость в помощи, обоснованно рассматривается «наличие негативных факторов природного, техногенного, биологического, социального и иного характера, оказывающих вредное влияние на один или несколько существенных элементов жизнедеятельности человека, группы

¹ См., напр.: Лылова О.В. Неформальная взаимопомощь в сельском сообществе // Социс. 2002. № 2. С. 83–86; Фодоря А.Ю. Социальный институт взаимопомощи и его эволюция: дис. ... канд. соц. наук. М., 2004.

² См. об этом: Философия. Краткий тематический словарь. Ростов н/Д, 2001. С. 214–215.

лиц, общности людей, способных вызвать наступление значимых вредных последствий»¹.

Объекты помощи трактуются по-разному в зависимости от ее вида.

Так, объектом социальной работы и социально–психологической помощи называют клиента – «человека, который оказался в проблемной ситуации и не в состоянии самостоятельно справиться с ней»², индивида, семью, группу, общность, находящихся в трудной жизненной ситуации; социальную ситуацию как «конкретное состояние проблемы конкретного клиента социальной работы, индивидуального или группового, со всем богатством своих связей и опосредований, имеющих отношение к разрешению данной проблемы»³.

Объект медицинской помощи – здоровье человека⁴, психологической – переживания, отношения и состояния, психологические проблемы человека, его экзистенциальные ценности и их преломления в жизненных ситуациях⁵.

В Федеральном законе «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» трудная жизненная ситуация определена как «ситуация, объективно нарушающая жизнедеятельность гражданина (инвалидность, неспособность к самообслуживанию в связи с преклонным возрастом, болезнью, сиротство, безнадзорность, малообеспеченность, безработица, отсутствие определенного места жительства, конфликты и жестокое обращение в семье, одиночество и т.п.), которую он не может преодолеть самостоятельно»⁶.

Для всех выделяемых в литературе объектов различных видов помощи общим выступает положение о том, что перечисленные обстоятельства объективного и субъективного плана, в отдельности или в сочетании, приобретают для субъекта получения помощи характер проблемной жизненной ситуации – ситуации, нарушающей

¹ См.: Печерский В.В. Указ. соч.

² Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям. С. 3; Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. М., 2001. С. 17.

³ Теория социальной работы: учебник / под ред. проф. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 35, 41.

⁴ См.: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 35.

⁵ См.: Бондаренко А.Ф. Указ. соч. С. 27, 37.

⁶ Ст. 3 Федерального закона от 10.12.1995 г. № 195–ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» // Информационная система «КонсультантПлюс».

жизнедеятельность субъекта, которую он не может преодолеть самостоятельно.

Понимая под объектом помощи как деятельности то, что противостоит субъекту, то на что направлена его предметно–практическая и познавательная деятельность, можно заключить, что *общим объектом* для всех видов помощи следует признать *проблемную жизненную ситуацию* субъекта получения.

Проблемная жизненная ситуация характеризуется недостаточностью собственных средств для достижения некоторой цели¹, представляет собой содержащее противоречие соотношение обстоятельств и условий, в которых разворачивается деятельность, где невозможно разрешить трудности своими средствами², возникает как несоответствие между целью и средствами ее достижения, целью и результатами деятельности, необходимостью и возможностью совершения некоторого действия³.

Итак, объектом помощи как деятельности является проблемная жизненная ситуация.

В реальности проблемная жизненная ситуация помимо обозначенных выше общих свойств, придающих ей характер проблемы, имеет видовые характеристики: психологические проблемы, проблемы здоровья, проблемные правовые ситуации и т.д. и обуславливает потребность в помощи конкретного вида (психологической, медицинской, юридической и т.д.).

В качестве одного из примеров нормативного закрепления видов проблемных ситуаций можно рассматривать Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях», который, устанавливая цели благотворительной деятельности, во многом перечисляет проблемные ситуации, содействие при которых признается благотворительной деятельностью. Благотворительная деятельность, согласно ст. 2 указанного Закона, осуществляется в целях:

– социальной поддержки и защиты граждан, включая улучшение материального положения малообеспеченных, социальную ре-

¹ См.: Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. Минск, 1998. С. 546.

² См.: Психология: Словарь / под общ. ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского. М., 1990. С. 293, 292; Современный словарь по психологии / Авт.–сост. В.В. Юрчук. Минск, 2000. С. 477.

³ См.: Современный философский словарь / Под общ. ред. В.Е. Кемерова. Лондон – Франкфурт–на–Майне – Париж – Люксембург – Москва – Минск, 2001. С. 702.

абилитацию безработных, инвалидов и иных лиц, которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы;

- подготовки населения к преодолению последствий стихийных бедствий, экологических, промышленных или иных катастроф, к предотвращению несчастных случаев;

- оказания помощи пострадавшим в результате стихийных бедствий, экологических, промышленных или иных катастроф, социальных, национальных, религиозных конфликтов, жертвам репрессий, беженцам и вынужденным переселенцам;

- содействия укреплению мира, дружбы и согласия между народами, предотвращению социальных, национальных, религиозных конфликтов;

- содействия укреплению престижа и роли семьи в обществе; содействия защите материнства, детства и отцовства; содействия деятельности в сфере образования, науки, культуры, искусства, просвещения, духовному развитию личности;

- содействия деятельности в сфере профилактики и охраны здоровья граждан, а также пропаганды здорового образа жизни, улучшения морально–психологического состояния граждан;

- содействия деятельности в сфере физической культуры и массового спорта;

- охраны окружающей среды и защиты животных;

- охраны и должного содержания зданий, объектов и территорий, имеющих историческое, культовое, культурное или природоохранное значение, и мест захоронения;

- подготовки населения в области защиты от чрезвычайных ситуаций, пропаганды знаний в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций и обеспечения пожарной безопасности;

- социальной реабилитации детей–сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, безнадзорных детей, детей, находящихся в трудной жизненной ситуации и т.д.

На индивидуальном уровне, т.е. при решении конкретной проблемы конкретного нуждающегося, целесообразно вести речь о непосредственном объекте помощи – индивидуальной проблемной ситуации конкретного лица.

Проблемная жизненная ситуация, в которой субъекту получения необходимо реализовать интересы и цели, представляет собой

среду, функционирующую под влиянием разнообразных объективных и субъективных (экономических, социальных, психологических и т.д.) факторов во множестве связей и отношений. Субъект оказания помощи выделяет из всего многообразия факторов и обстоятельств, препятствующих реализации интересов и целей нуждающегося в помощи и образующих проблемную жизненную ситуацию, те, на которые возможно произвести помогающее воздействие.

Поэтому наряду с объектом помощи необходимо выделять предметы помощи, т.е. те свойства и отношения объекта, к которым прилагаются усилия субъекта оказания имеющимися в его распоряжении средствами в соответствии с поставленными целями, задачами.

В одном случае предметом помогающего воздействия будет сознание получателя помощи, в другом – орган как часть его организма, в третьем – общественные отношения, деятельность других субъектов и т.д.

Данное понимание объекта и предмета помощи основано на общепhilosophическом подходе к разграничению объекта и предмета деятельности. Объект не тождествен объективной реальности, материи: лишь те, существующие независимо от человека, вещи становятся объектом, которые включаются в человеческую деятельность, начинают осваиваться субъектом предметно-практически и познавательно. Объект существует объективно и опосредован деятельностью. С учетом *объективности* объекта его признаком является именно соотносительность с деятельностью субъекта¹. Предмет же деятельности обозначает вовлеченность какого-либо явления в деятельность субъекта, зафиксированные в опыте и включенные в процесс практической деятельности стороны, свойства и отношения объектов, исследуемые с определенной *целью в данных условиях* и обстоятельствах².

Например, в практике социальной работы специалисты выделяют шесть основных факторов, приводящих к возникновению проблемы:

- 1) отсутствие материальных средств;
- 2) дефицит информации (отсутствие знания);
- 3) истощение ресурсов клиента при осмысленности им проблемы;
- 4) эмоциональное напряжение, блокирующее рациональное управление ситуацией;

¹ См.: Фофанов В.П. Указ. соч. С. 140.

² См.: Философский словарь / под ред. И.Т.Фролова. 5-е изд. М., 1986. С. 379.

5) проблема в самом человеке, эмоции и чувства которого управляют его поступками;

6) отсутствие навыков планирования и размышления над ситуациями¹.

Нетрудно заметить, что ряд из них (1, 2) носят объективно–субъективный характер (причины проблемной ситуации находятся как в сознании субъекта получения, так и вне его). Другие (3–6) носят субъективный характер (причины кроются в сознании субъекта получения).

В зависимости от факторов, создающих проблемную ситуацию, можно выделить две группы предметов помощи: первая охватывает случаи, когда предметом помощи может быть названа личность (иной социальный субъект), клиент (точнее, процессы «внутри клиента», в его интеллектуально–волевой сфере), вторая – когда предмет помогающего воздействия лежит в объективной реальности, вне клиента.

Таким образом, можно говорить о единстве общего объекта помощи – проблемной жизненной ситуации и о множестве и разнообразии предметов отдельных видов помощи.

4. Помощь является средством удовлетворения интересов ее получателя в проблемной жизненной ситуации.

Этимология слова «помощь» определяет ее существенную черту как вида деятельности: «помощь» – это «содействие, поддержка в чем-либо», «участие в чем-нибудь, приносящее облегчение». При этом содействие есть «деятельное участие в чьих–либо делах с целью облегчить, помочь; *поддержка в какой-либо деятельности*»².

Исходя из этого тезиса, *помощь* как деятельность субъекта оказания всегда предполагает наличие некоего социального процесса, по отношению к которому она *выступает средством, облегчающим его осуществление*, условием нормального протекания, приобретая тем самым дополнительный, «вспомогательный» по отношению к нему характер.

В качестве такого основного процесса для помощи выступает *реализация конкретных экономических, политических, духовных и иных интересов.*

¹ См.: Фирсов М.В., Шапиро Б.Ю. Психология социальной работы. М., 2002. С. 53.

² Словарь русского языка: В 4 т. / Под ред. А.П. Евгеньевой. 2–е изд. Т. 3. М., 1983. С. 285; Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4–е изд. М., 1999. С. 743.

Вопрос о понятии и природе интереса дискуссионный. В философской, социологической, психологической, юридической литературе предложено множество определений понятия «интерес». Одни исследователи полагают, что интерес – это субъективное явление¹, другие – единство объективного и субъективного², третьи считают, что интерес объективен³.

Как отмечает С.В. Михайлов, интерес представляет собой общественное отношение, имеющее содержанием потребность субъекта, носящую социальный характер, и проявляется в осознании и реализации целей⁴. Соотношение интереса и потребности состоит в том, что потребность – это определенное взаимодействие организма с внешней материальной средой, характеризующееся физической зависимостью субъекта от условий жизнеобеспечения, присущей как человеку, так и животному. Интерес же представляет собой потребность, присущую человеку как социальному субъекту⁵. У современного человека даже элементарные органические (биологические) потребности социализированы, приобрели социальные черты⁶.

¹ См., напр.: Гош А. Материальные потребности и интересы // Экономические науки. 1971. № 7. С. 15; Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1973. С. 305; Марксистско–ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973. С. 30; Чунаева А.А. Категория цели в современной науке и ее методологическое значение. Л., 1979 С. 48 и др.

² См., напр.: Здравомыслов А.Г. Проблема интереса в социологической теории. Л., 1964. С. 71–73; Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Сов. гос–во и право. 1967. № 1. С. 50–53; Сиренко В.Ф. Проблема интереса в государственном управлении. Киев. 1980. С. 23; Малько А.В. Законные интересы советских граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1985. С. 5 и др.

³ См., напр.: Глезерман Г.Е. Интерес как социологическая категория // Вопросы философии. 1966. № 10. С. 19; Завьялов Ю.С. Проблема интереса в марксистской теории социалистического права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968. С. 5; Мальцев Г.В. Социалистическое право и свобода личности (теоретические вопросы). М., 1968. С. 95–99 и сл.; Сабикенов С.Н. Об объективном характере интересов в праве // Сов. гос–во и право. 1981. № 6. С. 34–40; Экимов А.И. Интересы и право в социалистическом обществе. Л., 1984 С. 6, 8–9; Шайкенов Н.А. Правовое обеспечение интересов личности. Свердловск, 1990. С. 27; Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М., 2002. С. 20–26; Шершень Т.В. Частный и публичный интерес в договорном регулировании семейных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 9 и др.

⁴ См.: Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М., 2002. С. 23, 26.

⁵ См.: Там же. С. 21 –22.

⁶ См.: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С. 104.

Данная позиция подтверждается и положением, что специфика социального взаимодействия состоит в том, что обе его стороны – субъекты–люди (их группы), а вещи лишь опосредуют их взаимную деятельность. Всякая иная трактовка этого вопроса, в частности ставящая на один полюс взаимодействия людей, а на другой – нечто иное, например вещь или идею, имеет фетишистский характер: религиозный, товарный и т. п. Отношение человеческого субъекта и вещи – это лишь момент, одно из составных звеньев целостного социального взаимодействия как *взаимодействия субъектов*. Именно субъект–субъектное взаимодействие представляет собой то *целое*, в котором выделяются более простые составляющие, в том числе взаимодействие «субъект – вещь»¹.

При этом интересы немислимы вне осознания их субъектами общественных отношений. Интересы могут существовать без осознания самим носителем интересов (ребенком, лицом с расстройствами психики), но в таком случае они обязательно осознаются другими социальными субъектами, которые и принимают меры к их реализации. Отсюда интерес – это объективно–субъективное явление.

Сущностными чертами помощи как деятельности субъекта оказания в интересах субъекта получения, отличающими ее от иных видов социального содействия, являются:

а) **необходимость помощи для нуждающегося:** помощь есть доставление блага, совершаемое в ситуации *необходимости*, поскольку его *недоставление причинит (может причинить) существенный вред нуждающемуся*. Близкими к понятию «помощь» выступают понятия «сотрудничество» («кооперация»), «услуга». Так, при сотрудничестве участники взаимодействия способствуют взаимному достижению их общей цели, решению единых задач²; оба партнера по взаимодействию содействуют друг другу, активно способствуют достижению целей каждого и общих целей совместной деятельности³, т.е. имеет место объединение усилий нескольких лиц, способное принести больший полезный эффект для удовлетворения интересов каждого из них. Различие между помощью и другими видами социального содействия состоит в основании доставления

¹ См.: Фофанов В.П. Социальная деятельность как система. Новосибирск, 1981. С. 147–148.

² См.: Фролов С.Ф. Социология: сотрудничество и конфликты. М., 1997. С. 133.

³ См.: Совместная деятельность: методология, теория, практика. М., 1988. С. 28.

блага, удовлетворяющего интерес нуждающегося. При сотрудничестве, оказании услуг речь идет о свободной договоренности (в любой форме) между нуждающимся и другим лицом (партнером, услугодателем). При оказании помощи необладание каким-либо благом причиняет лицу существенный вред, лицо часто не может даже избрать доставителя необходимого блага, и тогда помощь оказывается первым, кто может ее оказать, в ряде случаев даже помимо воли нуждающегося. Свобода и необходимость доставления блага различаются существенностью ущерба от необладания им¹.

б) приоритет интересов нуждающегося в процессе оказания помощи: *в процессе воздействия на предмет помощи субъект оказания действует, реализуя интерес субъекта получения, не имеет в этом своего собственного интереса, сколько-нибудь отклоняющегося от интереса получателя. Помогаящий «отстаивает интересы своего клиента, как если бы они были его собственными»². Реализация интереса получателя помощи в некоторых случаях достигает такой степени, что можно говорить о некоей физической, материальной, моральной и иной жертвенности (в смысле самопожертвования) при оказании помощи со стороны субъекта получения. Оказание помощи потерпевшему связано с возможностью получения соответствующим специалистом физического, материального и иного вреда. Спасатель в отдельных случаях для эффективного оказания помощи идет на риск, жертвуя не только имуществом, но и здоровьем, и даже жизнью.³ На приоритете интересов нуждающегося в процессе оказания помощи основаны многие этические нормы помогающих профессий о запрете преследования личной выгоды в процессе помощи, регулирующие конфликты при ее оказании и направленные на их предотвращение.*

Вместе с тем не исключается, а часто предполагается наличие у субъекта оказания собственного интереса, но лишь в связи и по поводу своей деятельности в интересах субъекта получения. Действительно, в современном мире помощь перестала носить характер благотворительности⁴, она может осуществляться на возмезд-

¹ См. подр.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Теория адвокатуры. М., 2002. С. 68–69.

² Агапов Е.П. Социальная работа как феномен культуры: автореф. дис. ... д-ра филос. наук. Ростов н/Д, 1999. С. 38.

³ См.: Печерский В.В. Указ. соч.

⁴ См.: Агапов Е.П. Социальная помощь в контексте культуры: автореф. дис. ... д-ра филос. наук. Ростов н/Д, 2001. С. 15.

ных и безвозмездных началах. При возмездном оказании помощи *интерес помогающего* заключается в получении вознаграждения за свою деятельность, но *не может иметь место в самом процессе помощи (процессе воздействия на предмет помощи)*, в противном случае данная деятельность не может быть квалифицирована как помощь.

В профессиональной помощи как социальном институте современного общества *сочетаются частное (интерес конкретного лица) и публичное начала*.

Ведущее место в процессе помощи имеет частный интерес – помогающее воздействие должно быть направлено на удовлетворение интереса конкретного получателя, в противном случае деятельность не может признаваться помощью, какие бы социально значимые цели этой деятельностью не преследовались.

В то же время бесспорно, что помощь имеет общественное и государственное значение, выступает в определенных случаях средством удовлетворения публичного интереса как «признанного государством и обеспеченного правом интереса социальной общности, удовлетворение которого служит условием и гарантией ее существования и развития»¹.

Как верно отмечено в литературе, применительно к социальной работе «в современном индустриально развитом обществе системный институт социальной работы играет роль инструмента сглаживания межклассовых конфликтов», а ее наиболее глубоким социальным основанием является «гармонизация всей системы общественных отношений – в семье, коллективе, нации, обществе в целом»².

Публичность проявляется как при организации (признание, стимулирование, обеспечение, контроль помощи государством, ее правовое регулирование и т.д.), так и при оказании помощи (например, нередки ситуации, когда помощь конкретному лицу оказывается в отсутствие и даже вопреки воле получателя). Государство должно нормативно регламентировать формы и порядок оказания помощи, создавать финансовые, организационные, иные условия для макси-

¹ Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995. С. 54–55.

² См.: Коряковцев А.А. Предпосылки институционального этапа развития социальной работы // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2008. № 8. С. 151; Лавриненко В.Н. Философия социальной работы // Проблемы социальной работы в России: материалы Первой национальной конф. М., 1995. С. 26.

мально возможного удовлетворения потребностей людей в медицинской, социальной и других видах помощи.

5. Помощи присуща общеизвестная сущностная характеристика человеческой деятельности как целенаправленной активности¹, что предполагает наличие цели, средства и результата.

Цель – это один из элементов поведения и сознательной деятельности человека, который характеризует предвосхищение в мышлении результата деятельности и пути его реализации с помощью определенных средств. Цель выступает «как способ интеграции различных действий человека в некоторую последовательность или систему», в качестве проекта действия².

Исследователи выделяют цели различных видов помощи:

– «улучшение функционирования клиента и его лучшую адаптацию к условиям социального окружения»; «осуществление благоприятных перемен в жизни клиента»; «ограничение, уменьшение болезненности различных проблем, возникающих в жизни»³;

– совершенствование способности каждого человека самостоятельно решать свои проблемы и справляться с трудностями, содействие клиентам в обращении за необходимой помощью к официальным и неофициальным источникам, содействие повышению эффективности этих источников⁴;

– содействие людям, социальным группам в преодолении личностных и социальных трудностей посредством поддержки, защиты, коррекции и реабилитации⁵;

– удовлетворение потребностей клиентов⁶;

– улучшение социальной ситуации клиента, превенция ее ухудшения или, по крайней мере, фасилитация, облегчение субъективного переживания клиентом своего положения⁷ и др.

¹ См.: Николов Л. Указ соч. С. 54–58.

² См.: Философский энциклопедический словарь / ред. кол. Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. М., 1983. С. 763.

³ См.: Мартыненко А.В. Медико-социальная работа: теория, технология, образование. М., 1999. С. 19.

⁴ См.: Там же. С. 20–21.

⁵ См.: Социальная работа: Словарь-справочник / под ред. В.И. Филоненко. М., 1998. С. 259.

⁶ См.: Основы социальной работы: учебник / отв. ред. П.Д. Павленок. М., 2001. С. 22.

⁷ См.: Теория социальной работы: учебник / под ред. проф. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 41.

Взяв за основу предложенные в литературе подходы к пониманию целей помогающего воздействия, представляется, что общей целью, сохраняющей постоянство во всех видах помощи, является *максимально благоприятное для нуждающегося преобразование (преодоление, решение) проблемной жизненной ситуации, максимально возможное в проблемной жизненной ситуации удовлетворение интересов получателя помощи*. Важно отметить, что помощь никогда не является самоцелью, более того, ее конечная цель состоит в достижении «такого результата, когда необходимость в помощи <...> отпадет»¹. Помогая индивиду, мы стремимся привести его в то состояние, при котором он уже не будет нуждаться в данном содействии, социальная помощь – это отношение между частями целого (субъектом оказания и субъектом получения), определяемое необходимостью отрицания самого этого отношения².

Конкретное содержание сформулированной таким образом цели зависит от характера интересов и целей субъекта получения, содержания и объема «запроса на помощь» с его стороны, характера проблемной жизненной ситуации. Можно попытаться выстроить «дерево» целей помощи в зависимости от ее видов (социальная, психологическая, медицинская, юридическая), подвидов, подподвидов и т.д. как иерархию непротиворечивых целей, совместимых и взаимосвязанных между собой³, однако такое построение выходит за рамки настоящего исследования.

Процесс помощи характеризуется *единством цели* субъекта оказания и субъекта получения. «Если помогающим преследуется цель, отличная от цели, преследуемой нуждающимся, помощью эти действия не являются»⁴. Хотя это положение верно в тех случаях, когда субъект получения осознает свой интерес и стремится к достижению цели в проблемной ситуации, проявляет волю.

Итак, помощь как деятельность одного субъекта в интересах другого, выступая *средством, облегчающим удовлетворение интересов* получателя в проблемной жизненной ситуации, направлена на максимально возможную в ней их реализацию.

¹ Рамон Ш., Шанин Т. Милосердие и умение: социальный работник как профессия // Вестн. высш. шк. 1991. № 11. С. 47.

² См.: Дудкин А.С. Социальная помощь как форма общественных отношений (социально-философский аспект): дис. ... канд. филос. наук. Пенза, 2006. С. 41.

³ См.: Стремоухов А.В. Человек и его правовая защита. Теоретические проблемы. СПб., 1996. С. 77 и след.

⁴ Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 36.

Результат помощи – изменения, наступающие во внешней среде или в самом субъекте получения помощи благодаря процессу помощи.

Особенность помощи как деятельности заключается в том, что достижение цели как идеального результата не может быть гарантировано, поскольку зависит не только от деятельности субъекта оказания, но и от объективных и субъективных факторов (своевременности обращения, предшествующей деятельности субъекта получения, деятельности других субъектов и др.), возникающих и изменяющихся на различных этапах процесса ее оказания.

Хотя лексически слово «помощь» обозначает не только сам процесс деятельности (содействие, участие), но и результат деятельности (предоставляемые кому-либо определенный продукт, облегчение), как социальное явление помощь есть *деятельность, направленная на реализацию интересов получателя (на результат)*.

Недостижение желаемого результата не означает, что предпринятые усилия не образуют помощь. Степень совпадения ожидаемого и реального результатов помощи характеризует ее эффективность. И, наоборот, если при осуществлении каких-либо действий ставились другие цели, но их результат (основной или побочный) фактически помог кому-либо в удовлетворении их интересов, помощью такая деятельность признаваться не может. Иное означало бы, что в качестве помощи следует рассматривать любую деятельность, прямо или косвенно приносящую пользу еще кому-либо кроме самого «деятеля».

Отсутствие гарантированного результата сближает понятия «помощь» и «услуга», разграничение которых будет представлено ниже.

Содержание помощи составляет сам процесс воздействия субъекта оказания на объект помощи через ее предмет в целях удовлетворения интересов субъекта получения в проблемной жизненной ситуации. Содержание помощи включает действия (медицинского, психологического и т.д. характера в зависимости от вида помощи), осуществляемые субъектом оказания для решения проблемной жизненной ситуации в интересах субъекта получения; средства, приемы, способы, методы совершения этих действий.

Содержание помощи связывает ее цель с результатом и поэтому может быть обозначено термином «средство» в его родовом зна-

чении, т.е. как целостного процесса продуцирования, посредством которого совершается переход от цели к реальному результату. Как уже отмечалось, продуцирование включается в структуру отношения «цель – средство – результат», объединяясь в один элемент – средство¹.

Помощь как деятельность сочетает в себе творчество и технологию. Каждая конкретная проблемная ситуация уникальна и требует творческого подхода. Вместе с тем проблемные ситуации изучаются, обобщаются, типологизируются, на этой основе вырабатываются теории, технологии, методики помогающих воздействий. В той мере, в которой используются шаблоны, схемы, стандарты, помощь является технологией, в той мере, в которой субъект оказания действует творчески, помощь является искусством². Очень точно выразил соотношение в помощи технологии и творчества применительно к психологии В.М. Розин: «...психологическая теория – это не теория, а скорее «метаязык», «язык описания», на основе которого в психологической практике еще нужно создавать «теорию конкретного человека»³.

6. Помощь – это адресная деятельность. Признак адресности вытекает из того обстоятельства, что помощь является не практически безграничной совокупностью разнообразных социальных факторов, благоприятствующих осуществлению интересов того или иного человека, группы, способствующих преодолению проблем, которые возникают в их повседневной жизни, а профессиональной целенаправленной деятельностью, ориентированной на конкретного субъекта (субъектов) получения, конкретную проблемную жизненную ситуацию (конкретный тип проблемных жизненных ситуаций), реализацию конкретных интересов субъекта получения в проблемной жизненной ситуации.

В то же время степень адресности может быть различной. Например, максимальная степень адресности присуща лечебной медицинской помощи или индивидуальной консультации психолога. Групповые методы психологической помощи уже предполагают

¹ См.: Николов Л. Указ. соч. С. 55.

² См. об этом применительно к медицинской помощи: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 38.

³ Далее автор приводит слова К.Г. Юнга: «Как можно глубже изучайте теории, но откладывайте их тотчас в сторону, когда соприкасаетесь с чудом живой души» (Юнг, 1954). (Розин В.М. Психологическая помощь. Психотехника. Эзотерический опыт: учеб. пособие. М., 1995. С. 18.)

меньшую степень адресности. Адресной является помощь социальным группам, когда субъекты получения различных видов социальной помощи (материальной и др.) определяются не персонально, а родовыми признаками, характеризующими их как социальную общность (малообеспеченные граждане, пенсионеры, инвалиды, многодетные и неполные семьи, сироты и пр.).

На основе рассмотренных признаков можно предложить следующую дефиницию: ***помощь – это адресное, профессиональное, организованное содействие нуждающемуся субъекту в преобразовании проблемной жизненной ситуации в целях максимально полного удовлетворения его интересов.***

§ 4. Типология помощи

Типология есть результат типологизации как метода научного познания, направленного на разделение некоторой изучаемой совокупности объектов на обладающие определенными свойствами упорядоченные и систематизированные группы с помощью идеализированной модели или типа (идеального или конструктивного). Это классификация сложных объектов, между которыми нелегко провести строгие разграничительные линии.

В основе типологии лежит понятие о множествах, не имеющих четких границ, когда переход от принадлежности элементов к множеству к непринадлежности их к множеству происходит постепенно, не резко, т.е. элементы некоторой предметной области относятся к ней лишь с известной степенью принадлежности¹.

Типология представляет собой классификацию, проводимую по наиболее важным, существенным признакам². Предполагается, что различия между формирующими тип единицами (в интересующем исследователя отношении) носят случайный характер и незначительны по сравнению с аналогичными различиями между объектами, относимыми к различным типам³.

¹ См.: Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. Минск, 1998. С. 715; Горский Д.П., Ивин А.А., Никифоров А.Л. Краткий словарь по логике. М., 1991. С. 185–186.

² См.: Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. М., 1986. С. 200.

³ См.: Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. С. 716.

Кроме того, типология рассматривается как особый случай операции «деления понятия», так как в ней один и тот же предмет может принадлежать к различным типам¹. Последнее обстоятельство позволяет достаточно полно охарактеризовать явление, «проведя» его по всем возможным типологическим рядам².

В литературе предложены различные типологии социальной помощи.

По субъекту помощи выделяется государственная и негосударственная социальная помощь. Признаком различения этих форм помощи, пишет А.С. Дудкин, выступает опосредование деятельности по оказанию помощи государством. Помощь, субъектом которой выступает государство, оформляется в виде государственной социальной помощи. Помощь, субъектом которой выступают отдельно взятые люди или негосударственные (общественные) объединения, является в форме негосударственной социальной помощи. Негосударственная и государственная формы социальной помощи, по мнению А.С. Дудкина, служат результатом исторического раздвоения догосударственной социальной помощи³.

По признаку регулярности оказания помощи и связанной с ней степени самостоятельности субъекта получения социальная помощь классифицируется на помощь–защиту и помощь–поддержку. Для социальной помощи в форме защиты характерна регулярность, систематичность, постоянство, а для социальной помощи в форме поддержки – нерегулярность, непостоянство, единовременность. Помощь–защита есть деятельность по устранению угрозы человеку, осуществляемая социально приемлемым способом, через профилактику, обеспечение или обслуживание. Поддержка же представляет собой такую форму помогающей деятельности, которая наступает после того, как угроза осуществилась, трудная жизненная ситуация уже постигла личность, группу или общество. Поэтому больной, голодный, безработный – объекты не просто поддержки, но и защиты в той мере, в которой защита исключает повторение проблемы, а поддержка исключает возникновение необходимости в защите. Если

¹ См.: Агапов Е.П. Введение в соционию. Ростов н/Д, 1997. С. 38. Если по тексту не оговорено иное, то термины «деление», «классификация», «типология» будут использоваться в дальнейшем как синонимы.

² См.: Николов Л. Указ. соч. С. 100.

³ См.: Дудкин А.С. Социальная помощь как форма общественных отношений (социально–философский аспект): дис. ... канд. филос. наук. С. 54–55.

поддержка – это всего лишь широкое наступление на имеющиеся последствия трудных жизненных ситуаций, то защита – это предотвращение самой возможности возникновения этих ситуаций¹.

По содержанию помощи предложено выделять «материальную» и «нематериальную» помощь².

В качестве типологии помощи как социального явления может быть рассмотрена и классификация социально–психологической помощи, в которой исследователи выделяют шесть основных типов помогающих стратегий:

1) предоставление советов, т.е. своего мнения о том, как наилучшим способом действовать в сложившейся ситуации;

2) предоставление информации, необходимой человеку в конкретной ситуации;

3) непосредственные действия от имени другого лица, оказание ему необходимых услуг (доставка продуктов, предоставление ссуды, вмешательство в кризисной ситуации);

4) обучение, т.е. помощь в овладении фактами, знаниями и навыками, которые способствуют улучшению ситуации;

5) системные изменения, т.е. влияние на системы, которые вызывают у людей трудности, с целью их совершенствования (это скорее работа по организационному развитию, чем помощь отдельным людям);

6) консультирование как помощь в анализе проблемы, прояснении конфликтогенных зон, нахождении альтернативных путей выхода из ситуации и принятия решения³.

Приведенные выше признаки помощи как социального явления могут быть разделены на две группы:

1) постоянные признаки (характерные для любого помогающего воздействия и определяющие ту или иную деятельность как помощь – объект, цель, интерес, профессиональный характер);

2) переменные (предмет, содержание и др.), наличие которых и позволяет типологизировать помощь.

Попытаемся представить типологию родового понятия «помощь».

¹ См.: Дудкин А.С. Социальная помощь как форма общественных отношений (социально–философский аспект): дис. ... канд. филос. наук. С. 55–56.

² Там же. С. 54, 56–58.

³ См.: Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям / Под ред. Н.Г. Осуховой. М., 2002. С. 4; Фирсов М.В., Шапиро Б.Ю. Психология социальной работы: содержание и методы психологической практики. М., 2002. С. 84.

В качестве первого критерия типологии помощи взято *отношение помощи* как деятельности субъекта оказания к *деятельности субъекта получения*.

Данная классификация базируется на типологии человеческой деятельности, проводимой по «отношению отдельной деятельности к другим жизненным процессам, которые она обслуживает, чье нормальное протекание она опосредствует (по способу опосредствования)»¹.

Различные варианты отношения деятельности помогающего к деятельности получателя представляют собой разные *формы осуществления помощи* – как способы ее существования, внешнего проявления.

По указанному критерию можно выделить два типа помощи: *непосредственную* и *опосредованную*.

1. Непосредственная помощь представляет собой *деятельность субъекта оказания, состоящую в совершении конкретных действий, прямо влияющих на проблемную жизненную ситуацию для удовлетворения интересов субъекта получения*. При этом типе помощь как деятельность помогающего «актуально включена в протекание деятельности» нуждающегося².

Характерные признаки рассматриваемого типа помощи:

- проблемная ситуация актуальна, т.е. имеет место не в будущем, а наличествует на момент оказания помощи;
- деятельность субъекта оказания непосредственно влияет на проблемную ситуацию;
- помощь при данном типе имеет внешнюю направленность, поскольку предметы, на которые субъект оказания осуществляет помогающее воздействие, объективны по отношению к субъекту получения, находятся вне его (организм человека, деятельность органа, организации, лица, от которых зависит удовлетворение интересов получателя и т.п.);
- деятельность субъекта оказания полностью или частично замещает деятельность нуждающегося, представляет собой «непосредственные действия от имени другого лица»³, является условием, от которого зависит нормальная жизнедеятельность получате-

¹ Николов Л. Указ. соч. С. 77.

² Там же.

³ Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям. С. 4; Фирсов М.В., Шапиро Б.Ю. Указ. соч. С. 84.

ля, основным средством достижения целей (реализации интересов) нуждающегося.

Примером помощи по типу «непосредственные действия» может служить хирургическое вмешательство как вид медицинской помощи.

2. Опосредованная помощь (опосредованное помогающее воздействие) состоит в *адресном предоставлении нуждающемуся доступных средств для самостоятельной внутренней или внешне выраженной активности по преодолению проблемной жизненной ситуации*.

Опосредованная помощь, безусловно, предполагает совершение действий, направленных на удовлетворение интересов получателя, в то же время непосредственная помощь есть предоставление средств, поскольку помощь вообще является средством реализации интересов субъекта получения. Однако в опосредованной помощи *помощь и деятельность получателя*, для которой она создает продукты (средства), разделены во временном и пространственном отношениях. Такая помощь *завершается* продуктом или в продукте, который в момент ее окончания обособлен от деятельности нуждающегося, в которую он, возможно, будет включен в будущем¹.

Данный тип помощи характеризуется тем, что:

- субъект оказания создает (определяет, выбирает) средства, способные воздействовать на проблемную жизненную ситуацию в интересах нуждающегося;

- сама помощь заключается в доведении (доставлении) этих средств до адресата;

- средства, предоставляемые получателю, характеризуются доступностью, адаптированностью для восприятия и использования получателем;

- поскольку деятельность субъекта оказания завершается предоставлением средств, субъект получения имеет достаточную степень свободы в использовании либо неиспользовании полученных ресурсов помощи;

- в силу указанных характеристик достижение цели помощи менее зависимо от деятельности субъекта оказания, так как возможность распоряжения средствами помощи имеет сам ее получатель.

В свою очередь, в рамках этого типа в зависимости от характера предоставляемых средств можно выделить два вида помощи.

¹ Об этом применительно к деятельности вообще см.: Николов Л. Указ. соч. С. 78.

Первый вид – предоставление материальных средств. Пример этого вида помощи – материальная помощь, оказываемая в соответствии с Федеральным законом «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» в виде денежных средств, продуктов питания, средств санитарии и гигиены, средств ухода за детьми, одежды, обуви и других предметов первой необходимости, топлива, а также специальных транспортных средств, технических средств реабилитации инвалидов и лиц, нуждающихся в постороннем уходе¹. При этом материальные средства расходуются получателем по своему усмотрению.

Второй вид опосредованной помощи можно условно обозначить как предоставление интеллектуальных ресурсов, он включает:

– *предоставление информации*, которая необходима человеку в конкретной ситуации (создание и размещение на самых разнообразных носителях специальных сведений о преодолении типичных проблемных ситуаций из области медицины, психологии, юриспруденции и пр., доступных, адаптированных для восприятия непрофессионалами);

– *консультирование* как помощь в анализе проблемы, прояснении конфликтогенных зон, нахождении альтернативных путей выхода из ситуации и принятия решения, предоставление советов, т.е. своего мнения о том, как наилучшим способом действовать в сложившейся ситуации;

– *обучающую помощь* – помощь в овладении знаниями и навыками, которые способствуют улучшению ситуации, т.е. целенаправленное формирование специальных знаний и навыков, необходимых для преодоления типичных проблемных ситуаций, возможных в будущем (например, обучение навыкам первой медицинской самопомощи и взаимопомощи и пр.).

Для помощи по типу «предоставление интеллектуальных ресурсов» характерны самостоятельная активность субъекта получения в поиске средств помощи и воздействие субъекта оказания на сознание субъекта получения и только через его сознание и волю – на проблемную жизненную ситуацию.

Поскольку помощь по своей природе есть деятельность, осуществляемая «извне», когда субъект получения и субъект оказания

¹ Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации: Статья 8 Федерального закона от 10.12.1995 г. № 195–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

не совпадают в одном лице, использование в медицине, психологии, социальной работе термина «самопомощь» для обозначения помощи в виде предоставления информации, консультирования и обучающей помощи представляется достаточно условным (хотя и допустимым). За ним кроется процесс актуализации, мобилизации полученных в результате информирования или обучения внутренних ресурсов индивида (знаний, навыков и пр.), которые в обычном состоянии (до проблемной жизненной ситуации) не востребованы. Значение рассматриваемых видов помощи нельзя ни преувеличивать (во многих проблемных ситуациях она не может и не должна заменять консультативной помощи, непосредственных действий в интересах получателя), ни преуменьшать (очевидно, что по разным причинам консультативная и иная помощь профессионала может оказаться недоступной, несвоевременной). Кроме того, полученные в результате обучающей помощи знания и навыки «самопомощи» предъявляют более высокие требования к иным видам профессиональной помощи.

По субъектам, вовлеченным в процесс оказания помощи, можно выделить следующие ее типы:

1) *двусубъектная* – протекающая только в рамках отношений (взаимодействия) между субъектом получения и субъектом оказания. Как правило, это помощь в решении медицинских, психологических, иных личностных проблем;

2) *многосубъектная* – помощь, в процессе которой участвуют помимо субъекта получения и субъекта оказания другие социальные субъекты (граждане, коллективы, организации, органы власти и т.д.). Деятельность других социальных субъектов выступает одним из факторов, часто основным, от которого зависит реализация интересов субъекта получения в проблемной жизненной ситуации и поэтому становится предметом помогающего воздействия. Как правило, это помощь в решении социальных проблем.

По степени активности получателя в процессе помощи она может быть разделена на *помощь с активным участием получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации* и *помощь при неучастии получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации*.

Важно подчеркнуть, что здесь речь идет о характере взаимодействия субъекта получения и субъекта оказания именно в *самом процессе помощи*. Помощь как форма социального содействия есть всег-

да «асимметричное взаимодействие», поскольку предполагает, что нуждающийся самостоятельно, без вмешательства профессионала, не может справиться с проблемной жизненной ситуацией, какую бы активность он не проявлял.

Высокая степень активности получателя в самом процессе помощи, когда уже предпринимаются усилия со стороны субъекта оказания, направленные на преобразование проблемной жизненной ситуации, выступает одним из факторов, повышающим эффективность помощи. Так, предоставление в распоряжение субъекта оказания как можно более полной и достоверной информации о проблемной жизненной ситуации, имеющейся у субъекта получения, существенно повышает достоверность его выводов о необходимости осуществления того или иного помогающего воздействия.

1. Помощь с активным участием получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации – помощь, в которой субъект получения заинтересован. Он активно взаимодействует с субъектом оказания, инициативно участвует в преобразовании проблемной жизненной ситуации.

В этом случае правомерно говорить о совместном характере деятельности по решению проблемной ситуации, поскольку в оказании помощи этого типа присутствуют основные признаки совместной деятельности: наличие единой цели и общей мотивации участников; объединение, совмещение или сопряжение индивидуальных деятельностей и индивидов; разделение единого процесса деятельности на отдельные функциональные операции и их распределение между участниками; координация участников в процессе совместной деятельности, предусматривающая строгую последовательность операций в соответствии с заранее определенной программой; наличие управления; достижение участниками единого конечного результата; единое пространство и одновременность осуществления каждой индивидуальной деятельности, при этом «единое пространство» может иметь непостоянные и (или) нечетко очерченные границы¹.

Сотрудник социальной службы, социальный терапевт, специалист другого профиля должен руководствоваться везде, где это возможно, принципом опоры на собственные силы клиента, организовывать и побуждать его для разрешения его собственной проблемы².

¹ См.: Совместная деятельность: методология, теория, практика. М., 1988. С. 19–23.

² См.: Теория социальной работы: учебник / под ред. проф. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 32, 51.

Активность клиента исходит из принципа его суверенности. Человек, семья или группа, находящиеся в трудной жизненной ситуации, вправе искать помощи и принимать ее. Но они также вправе не принимать предлагаемую им помощь. Они могут выбирать из имеющихся вариантов тот вид содействия, который признают наиболее приемлемым для себя, хотя, возможно, субъект оказания сочтет, что им подошел бы другой вид помощи. Кроме того, вмешательство в личную жизнь индивида и семьи возможно только с их согласия, за исключением случаев, определяемых законом, когда необходимо защитить лиц, находящихся в опасности¹.

При помощи с активным участием получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации отношения между субъектом оказания и субъектом получения имеют элементы партнерства и могут *условно обозначаться* «партнерской моделью отношений в процессе помощи». Термин «партнерство», используемый в литературе при характеристике помощи², не совсем точен, поскольку партнерство как взаимодействие самостоятельных субъектов в полной мере вряд ли возможно при нуждаемости одного субъекта, зависимости его интересов от деятельности другого, но при этом могут иметь место отдельные элементы партнерства.

2. Помощь при неучастии получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации осуществляется как деятельность субъекта оказания в интересах получателя при отсутствии в силу объективных или субъективных причин активности получателя (например, медицинская помощь лицу, находящемуся в бессознательном состоянии и т.д.).

Отношения между субъектом оказания и субъектом получения в данном виде помощи именуются «патернализмом», «патерналистской моделью помощи»³.

Рассматриваемая классификация помощи в достаточной мере условна, поскольку в реальности конкретный процесс помощи на различных этапах может носить как активный (двусторонний), так и пассивный (односторонний) характер. Например, пациенты

¹ См.: Теория социальной работы: учебник / под ред. проф. Е.И. Холостовой. М., 2001. С. 32–33.

² См.: Тихоненко В.А. Закон Российской Федерации о психиатрической помощи и права лиц с психическими расстройствами // Медицина и право: материалы конф. М., 1999. С. 116.

³ Там же. С. 116–117.

с психическими расстройствами по своей способности к волеизъявлению образуют широкий спектр: на одном его полюсе – тяжело больные, не способные не только защитить, но и выразить свои интересы, на другом – пациенты, которые в полной мере сохраняют личностную автономию и ответственность, несмотря на наличие пограничных психических расстройств. Применительно к первым адекватна патерналистская модель, где врач выступает в роли «опекуна», действующего во благо больного, во втором случае эта модель неприемлема. Промежуточная между данными полюсами область представляет собой разнообразие смешанных и переходных вариантов¹.

Как отмечает А.В. Мартыненко, длительное время на практике (социальной работы. – *В.П.*) доминировали патерналистские подходы, ориентированные на конкретные формы помощи и опеки (материальные, организационные, лечебные и т.д.), когда субъект социальной работы (клиент, пациент) «благодетельствовался», получая то или иное конкретное вспомоществование. Такой подход порождал у «клиентов» иждивенчество, пассивность, провоцировал отказ разрешить проблемную жизненную ситуацию собственными усилиями даже в случаях, когда те или иные возможности ее преодоления объективно реально существовали. На смену ему пришел конструктивно–стимулирующий подход, ориентированный на динамическое взаимодействие с субъектом социальной помощи и его окружением, направленный на поощрение и формирование его личной ответственности и активности и активности его микросреды в процессе выхода из кризисного положения².

В то же время «партнерская модель отношений в процессе помощи» не может быть эффективно реализована без высокого профессионального и нравственного уровня тех, кто оказывает помощь, а также высокого уровня культуры и социальной активности, в том числе правовой, получателей помощи. Так, признание Основами законодательства РФ об охране здоровья граждан 1993 года прав пациента на распоряжение своим телом, на дачу согласия на медицинское вмешательство застало общество и медицину в состоянии неготовности врачей признать за пациентами разумность в принятии решений, отказаться от преимуществ, даруемых положением «вершителя судьбы», и неготовности паци-

¹ См.: Тихоненко В.А. Указ. соч.

² См.: Мартыненко А.В. Указ. соч. С. 20–21.

ентов к отстаиванию своих интересов, своего понимания интересов, к объединению усилий¹.

В процессе любой совместной деятельности субъекта оказания и субъекта получения по решению проблемы последнего не исключено проявление со стороны получателя элементов противодействия и уклонения от взаимодействия². Однако никто и ни в какой ситуации не может быть оставлен без помощи под тем предлогом, что он уже отвергал предложение о содействии, что ему уже помогали и это оказалось бесполезным³.

По временному отношению проблемной жизненной ситуации к жизнедеятельности субъекта получения и задачам помогающего воздействия помощь может быть подразделена на *преодолевающую и профилактическую*.

1. Преодолевающая помощь *предполагает существование проблемной жизненной ситуации на момент обращения за помощью (ее актуальность)*. Задача деятельности помогающего – определенным способом справиться с проблемной ситуацией, наиболее полно реализовав интересы получателя.

Так, в социальной работе выделяются следующие способы (стратегии) преодоления проблемной ситуации: а) помощь в устранении проблемы – снятии проблемной ситуации, в которой находится человек, путем изменения им собственных целей, устремлений; б) помощь в нейтрализации проблемы – в ослаблении или снятии субъективного переживания проблемной ситуации посредством вытеснения этой проблемы из ближайшего жизненного пространства, ограничения или блокировки действия стимулирующих ее факторов; в) решение проблемы – это действия, которые обеспечивают эффективное функционирование социальной системы (человека, группы, организации)⁴.

По возможностям основным стратегиям изменений, ожидаемых от помогающего воздействия и имеющих место независимо от характера запроса на помощь и типа проблемы, помощь может быть ориентирована на изменение самой ситуации; изменение себя для адап-

¹ См.: Власов В.В. Роль пациента в принятии решений в клинике и в обществе // Медицина и право: материалы конф. М., 1999. С. 68.

² См.: Совместная деятельность: методология, теория, практика. С. 28–29.

³ См.: Теория социальной работы. С. 33.

⁴ См.: Данакин Н.С. Социальная работа как содействие в решении жизненных проблем (технологический аспект) // Проблемы социальной работы в России: материалы Первой национальной конф. М., 1995. С. 41.

тации к ситуации; выход из ситуации; нахождение способов жить с этой ситуацией¹.

2. Профилактическая (превентивная) помощь (от греч. prophylaktikos – предохранительный) – *помощь, осуществляемая при возможной проблемной жизненной ситуации, когда есть вероятность наступления последней в ближайшем или отдаленном будущем и необходимо предупредить (предотвратить) саму проблемную жизненную ситуацию или смягчить ее прогнозируемые негативные последствия.*

Профилактическое направление присутствует во всех видах помощи: а) в медицинской помощи под профилактикой понимают предупредительные меры по охране и укреплению здоровья²; система экономических, социальных, гигиенических и медицинских мер, проводимых государством, общественными организациями и отдельными гражданами с целью обеспечения высокого уровня здоровья населения и предупреждения болезней³, а также устранения причин и условий, порождающих заболевание, направленных на укрепление здоровья, снижение смертности, увеличение здорового, социально активного долголетия⁴; б) в психосоциальной помощи выделяют профилактическую психосоциальную работу (общественно–направленное воздействие), которая заключается в просветительской деятельности или передаче знаний различным группам (другая форма психосоциальной работы применяется во время контактов с отдельными лицами, т.е. речь идет об индивидуально направленном воздействии)⁵; в) в качестве принципа социальной работы выделяется принцип профилактической направленности, предполагающий, что необходимо предпринимать усилия по превенции возникновения социальных проблем и жизненных затруднений клиентов или предупреждать отягощения уже возникших проблем, поскольку предупредить всегда легче, чем ликвидировать последствия⁶.

¹ См.: Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям / под ред. Н.Г. Осуховой. М., 2002. С.12.

² См.: Большая медицинская энциклопедия / гл. ред. А.Н Бакулев. Т. 27. М., 1962. С. 9.

³ См.: Популярная медицинская энциклопедия / гл. ред. Б.В. Петровский. М., 1987. С. 522.

⁴ См.: Социальная энциклопедия / ред.: А.П. Горкин, Г.Н. Карелова, Е.Д. Катульский и др. М., 2000. С. 281.

⁵ См: Леннеер–Аксельсон Б., Тюлефорс И. Психосоциальная помощь населению. М., 1994. С. 7.

⁶ См.: Теория социальной работы. С. 50. Безусловно, правы авторы, признающие

В рамках профилактической помощи можно выделить *первичную* и *вторичную* профилактическую помощь (аналогично подразделению профилактики на первичную и вторичную)¹. Задачи первичной профилактической помощи – предупредить проблемные жизненные ситуации, сформировать готовность к принятию адекватных мер при угрозе их возникновения. Задачи вторичной профилактической помощи – выявить проблемную жизненную ситуацию на раннем этапе ее развития, предотвратить неблагоприятное развитие, облегчить степень негативного влияния на жизнедеятельность субъекта.

По волевому критерию помощь может быть классифицирована на *добровольную* и *обязательную*.

1. *Добровольная помощь осуществляется по воле нуждающегося.* В этих случаях возникновению отношений между субъектом оказания и субъектом получения предшествует обращение последнего за помощью. Обращение предполагает активную деятельность субъекта получения по поиску решения своей проблемы, осознание им невозможности ее решения без профессионального вмешательства. Помогаящее воздействие со стороны субъекта оказания «*подключается*» на определенном этапе к *деятельности самого нуждающегося*, превращаясь, как правило, в их совместную деятельность для удовлетворения интересов последнего.

2. *Обязательная (принудительная) помощь может иметь место:*

– *при отсутствии воли нуждающегося, когда дефекты в сознательно–волевой сфере препятствуют пониманию получате-*

профилактику приоритетным направлением помощи. «Приоритетным направлением в государственной семейной политике в целом должна быть профилактика. Профилактика должна проводиться в форме запланированных действий, нацеленных главным образом на достижение желаемого результата и в то же время на предотвращение возможных проблем. Так, в целях профилактики внутрисемейных конфликтов, а значит, возникновения неполных семей, рождения внебрачных детей, роста числа матерей–одиночек необходимо расширить систему подготовки молодого поколения к браку и семейной жизни, развивать систему социально–психологических служб помощи семье, систему служб подготовки к семейной жизни» (См.: Рашитова Л.К. Об основных формах социальной помощи членам неполных семей // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2009. № 96. С. 333.).

¹ См., напр.: Популярная медицинская энциклопедия / гл. ред. Б.В. Петровский. М., 1987. С. 522; Социальная работа: теория и практика: учеб. пособие. / отв. ред. Е.И. Холостова, А.С. Сорвина. М., 2001. С. 263.

лем помощи своих интересов. Так, согласно ст. 29 Закона РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» лицо, страдающее психическим расстройством, может быть госпитализировано в психиатрический стационар без его согласия или без согласия его законного представителя до постановления судьи, если его обследование или лечение возможны только в стационарных условиях, а психическое расстройство является тяжелым и обуславливает: а) непосредственную опасность для самого лица или окружающих, или б) его беспомощность, т.е. неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности, или в) нанесение существенного вреда его здоровью вследствие ухудшения психического состояния, если лицо будет оставлено без психиатрической помощи¹;

– *вопреки воле нуждающегося, когда помощь вызывается необходимостью обеспечения публичного интереса.* Например, в соответствии со ст. 10 Федерального закона «О предупреждении распространения туберкулеза в Российской Федерации» больные заразными формами туберкулеза, неоднократно нарушающие санитарно-противоэпидемический режим, а также умышленно уклоняющиеся от обследования в целях выявления туберкулеза или от лечения туберкулеза, на основании решений суда госпитализируются в специализированные медицинские противотуберкулезные организации для обязательных обследования и лечения. Решение о госпитализации принимает суд по месту нахождения медицинской противотуберкулезной организации, в которой больной туберкулезом находится под диспансерным наблюдением². Принудительной медицинской помощью являются применяемые в соответствии с уголовным законом принудительные меры медицинского характера.

Все случаи оказания принудительной помощи представляют собой существенное ограничение прав и свобод личности, а потому должны отвечать закрепленным в Конституции РФ, нормах международного права критериям (основаниям, условиям) правомерности ограничения прав и свобод: 1) предусмотренность ограничений прав

¹ О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: Закон РФ от 02.07.1992 г. № 3185-1 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

² О предупреждении распространения туберкулеза в Российской Федерации: Федеральный закон от 18.06.2001 г. № 77-ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

федеральными законами; 2) недопустимость ограничения прав, указанных в ч. 3 ст. 56 Конституции; 3) строгая обусловленность ограничений конституционно значимой правомерной целью (защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства); 4) необходимость и соразмерность ограничений прав человека для достижения этой цели; 5) недопустимость расширительного толкования ограничительных положений¹. Важно подчеркнуть, что федеральными законами должны регламентироваться не только основания, но и порядок (процедура) применения мер принудительной помощи и ее оказания, устанавливаться гарантии от злоупотреблений, нарушения прав и свобод со стороны органов и лиц, оказывающих такую помощь.

По характеру используемых средств профессиональная помощь может быть подразделена на *медицинскую, психологическую, социальную, юридическую и иную*.

Именно использование соответствующих средств, а не профессиональные характеристики лица, оказывающего помощь, делают помощь медицинской, психологической и т.д.

А.В. Тихомиров считает, что применительно к медицине возможны варианты, когда помощь оказывает:

- 1) неквалифицированный и некомпетентный;
- 2) компетентный, но неквалифицированный;
- 3) квалифицированный, но некомпетентный;
- 4) квалифицированный и компетентный.

Все варианты, кроме первого случая, как верно полагает автор, являются медицинской помощью (в широком смысле, поскольку во втором случае вряд ли возможно признание ее профессиональной и организованной). При оказании помощи профессионалом – носителем медицинской профессии – к ней предъявляются иные требования, чем при оказании представителем другой профессии. Существо

¹ См.: Худойкина Т. В. Ограничение прав человека как необходимый элемент правового регулирования: общетеоретические аспекты // Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: сб. науч. тр. Ч. 1. Н. Новгород, 1998. С. 205; Путеводитель по Европейской конвенции о защите прав человека. Совет Европы, 1994. С. 46–47; Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М., 1997. С. 167; Устинов В. С. Основания и критерии ограничения прав и свобод в законодательстве и теории // Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву. С.102–104 и др.

медицинской помощи определяется характером составляющих ее действий, а принадлежность к медицинской профессии оказывающего ее лица ужесточает меру оценки этих действий¹.

Следующим основанием типологии помощи может быть взят *экономический (материальный) критерий*, т.е. условия, при которых нуждающийся вправе рассчитывать на профессиональное содействие. По этому основанию помощь может быть *безвозмездной* или *возмездной*. *Безвозмездная помощь не предполагает материальных затрат со стороны нуждающегося в ней. Возмездная помощь всегда предполагает наличие встречного предоставления субъекту оказания со стороны субъекта получения.*

Е.П. Агапов разделяет социальную помощь по мотивам на бескорыстную (или безвозмездную) и корыстную. Под корыстной автор имеет в виду такую помощь, в основе которой лежит стремление субъекта, ее оказывающего, к соблюдению своих интересов. Социальная помощь, субъект которой не связывает с ней получение личной выгоды, называется им бескорыстной, ее мотивами служат различные проявления гуманности, наиболее общим из которых является альтруизм². Далее Е.П. Агапов отмечает, что вознаграждение, предполагаемое наряду со специальными знаниями любой профессии, не меняет бескорыстного характера социальной работы³.

Представляется неоправданным использование эпитетов «корыстная» и «бескорыстная» применительно к помощи. Во-первых, помощь не может быть корыстной, поскольку она и отличается от иных видов социального содействия тем, что в ее процессе субъект оказания действует исключительно в интересах получателя, а не в своих собственных. Во-вторых, обозначение помощи как «бескорыстной» означало бы, что во всех случаях субъект ее оказания не должен получать вознаграждение за свою деятельность, что противоречит действительности. В-третьих, термин «корысть» несет негативную смысловую нагрузку, поскольку предполагает «стремление к личной выгоде, наживе, жадность»⁴. Корысть исключает помощь.

¹ См.: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 37.

² См.: Агапов Е.П. Социальная помощь в контексте культуры: автореф. дис. ... д-ра филос. наук. Ростов н/Д, 2001. С. 15.

³ См.: Там же.

⁴ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1999. С. 298.

Другое дело, что помощь может оказываться на возмездных началах. При возмездной помощи субъект оказания помощи имеет интерес в том, чтобы его усилия были компенсированы встречным предоставлением со стороны получателя. Однако это интерес по поводу своей помогающей деятельности, а не интерес в процессе оказания помощи, а также в самом процессе преодоления проблемной жизненной ситуации, так как в последнем нет и не может быть самостоятельного интереса лица, оказывающего помощь. Следовательно, типы помощи по материальному критерию должны обозначаться как возмездная и безвозмездная помощь.

Возмездный характер многих видов помощи сближает понятия «помощь» и «услуга». В литературе и на практике понятия «услуга», «обслуживание» используются как однопорядковые, а часто и как синонимичные понятиям «помощь», «оказание помощи». Однако помощь и услуга понятия близкие, но не тождественные.

Попытка их разграничения предпринята А.В. Тихомировым, который полагает, что смысл деятельности субъекта оказания помощи – это профессиональные действия во благо обратившегося за помощью. Отношения экономического содержания остаются вне отношений оказывающего помощь и ее получателя в процессе оказания, даже если последний за нее платит. Услуга как экономико–правовая категория подчиняется правилам рынка, конъюнктура которого предопределяет ее изменчивость, помощь имеет неизменную основу, недоступную законам рынка, она подчиняется только профессиональным правилам и представлениям о нравственности, сложившимся в обществе. Таким образом, по мнению А.В. Тихомирова, услуга – это категория экономико–правовая, а *помощь – категория профессионально–нравственная*¹.

Согласиться с автором не представляется возможным, поскольку и оказание помощи, и оказание услуг должно осуществляться и осуществляется профессионально и с соблюдением нравственных норм.

Думается, что разграничение понятий «помощь» и «услуга» должно проводиться с учетом общесоциального или экономико–правового смысла, в которых употребляется понятие «услуга».

1. В экономико–правовом смысле под услугой понимается результат непосредственного взаимодействия исполнителя и потреби-

¹ См. об этом применительно к медицинской помощи и медицинским услугам: Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 34.

теля, а также собственной деятельности исполнителя по удовлетворению потребности потребителя¹.

Услуга представляет собой действия (или деятельность), осуществляемые по заказу, которые не имеют материального результата (например, деятельность хранителя, комиссионера, перевозчика и т.п.). Некоторые услуги могут иметь материальный результат, но этот результат неотделим от самого действия или деятельности². По договору оказания услуг исполнитель обязуется совершать определенные действия или осуществлять определенную деятельность, одни из них имеют материальный результат, другие – нет. Более того, в рамках одного вида услуги осуществление деятельности или действий может иметь материальный результат, а может и не иметь. Например, медицинские услуги по оказанию стоматологической помощи могут иметь такой результат, а терапевтическое лечение – нет; в рамках туристических услуг осуществляется экскурсионное и транспортное обслуживание, предоставляется питание и проживание. Однако всем услугам присущ один общий признак – результату предшествует совершение действий, не имеющих материального воплощения (применительно к приведенным примерам – медицинское обследование, организация тура и т.п.), составляющих вместе с ним единое целое. Поэтому при оказании услуги «продается» не сам результат, а действия, к нему приведшие³.

К услугам относят виды полезной деятельности, не создающей материальных ценностей, главным критерием отнесения той или иной деятельности к числу услуг служит невидимый характер производимого в данной сфере продукта. Для услуги характерны неуловимость, неосязаемость или нематериальный характер, означающий невозможность их восприятия до получения; неотделимость от источника; синхронность оказания и получения (неразрывность их производства и потребления), что обуславливает неоднородность или изменчивость исполнения услуги, т.е. зависимость от индивиду-

¹ См.: Услуги населению. Термины и определения. ГОСТ Р 50646–94: Утв. Постановлением Госстандарта РФ от 21.02.1994 г. № 34 // Информационная система «КонсультантПлюс».

² Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть первая) / под ред. О.Н. Садикова. М., 1997; Комментарий к ст. 128. // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть первая) / под ред. О.Н. Садикова. М., 1997; Комментарий к ст. 779 // Информационная система «КонсультантПлюс».

альностей исполнителя, потребителя и обстоятельств осуществления (где, как и когда предоставляется услуга); несохраняемость, т.е. неспособность услуг к хранению, неустойчивость качества¹.

Общим для помощи и услуг в экономико–правовом смысле является невозможность гарантирования достижения поставленной полезной цели. Большинству видов помощи, за исключением помощи типа «предоставление материальных средств», присущи вышеперечисленные черты услуг. Отличие помощи от услуги в экономико–правовом смысле заключается в том, что услуги предполагают возмездность, помощь же может оказываться на безвозмездных для нуждающегося началах.

2. В общесоциальном смысле под услугой понимается вид социального содействия как взаимодействия услугодателя и услугополучателя по поводу полезного эффекта (материального или нематериального). В этом значении помощь имеет сущностное отличие от услуги. Отличие заключается в том, что помощь для нуждающегося необходима, а если она не получена, то человеку, возможно, будет причинен существенный вред, тогда как неполучение услуги наступление такого вреда не влечет, а лишь затрудняет приобретение благ, без которых лицо может обойтись². Поэтому многое из того, что именуется услугами в экономико–правовом смысле (медицинские, социальные, юридические и другие услуги), по существу, представляет собой разновидности помощи. Терминологическое обозначение «услуги» (в экономико–правовом смысле) не меняет ее сути как вида помощи. Услуга в экономико–правовом смысле есть одна из форм существования помощи, одна из возможных ее «экономико–правовых оболочек», один из вариантов ее предоставления.

¹ См.: Маркова В.Д. Маркетинг услуг. М.: Финансы и статистика, 1996. С. 8–11; Ситдикова Л.Б. Правовое регулирование отношений по возмездному оказанию услуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2002. С.14; Тихомиров А.В. Указ. соч. С. 53–54. По функциональному назначению услуги, оказываемые населению, подразделяются на материальные (услуги по удовлетворению материально–бытовых потребностей) и социально–культурные (услуги по удовлетворению духовных, интеллектуальных потребностей и поддержание нормальной жизнедеятельности потребителя – обеспечивающие поддержание и восстановление здоровья, духовное и физическое развитие, повышение профессионального мастерства). См.: Услуги населению. Термины и определения. ГОСТ Р 50646–94: Утв. Постановлением Госстандарта РФ от 21.02.1994 г. № 34 // Информационная система «КонсультантПлюс».

² См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 69.

Кроме того, как было указано выше, помощь есть деятельность институализированная в достаточно ограниченном числе помогающих профессий и соответствующих организаций, в то время как перечень услуг очень широк.

Следует отметить, что вне зависимости от условий оказания субъект ответствен за свою деятельность: как при возмездной, так и при безвозмездной помощи оказывающий ее несет прежде всего нравственную, профессиональную ответственность; за ненадлежащее оказание помощи, нарушение прав граждан при ее оказании возможна уголовная, административная, дисциплинарная, гражданско-правовая и иная юридическая ответственность по основаниям и в порядке, определенном законодательством.

По критерию *зависимости нормальной жизнедеятельности субъекта получения от помогающего воздействия* со стороны субъекта оказания помощь может быть:

– *постоянной – помощь при постоянной нуждаемости* в длящейся проблемной ситуации тем, кто не в состоянии без нее обходиться (помощь некоторым категориям инвалидов, материальная помощь отдельным категориям многодетных семей, матерей–одиночек, пенсионеров и т.д.)

– *эпизодической (временной, краткосрочной) – помощь в проблемной ситуации, которая ограничена временными рамками* и является преодолимой. В результате преодоления потребность в помощи отпадает.

Возможны и другие классификации помощи. Л. Николов обоснованно утверждает, что взятые вместе, т.е. «перемноженные» между собой, типологические объяснения уже характеризуют данную (конкретную – В.П.) деятельность как определенный *вид* деятельности¹.

Рассмотрев типологию помощи, проиллюстрируем это положение, взяв в качестве примера «консультацию психолога в связи с разводом». «Проведя» по типологическим рядам, получаем следующую характеристику сущности данного вида помощи: это двусубъектная, преодолевающая, добровольная, возмездная, краткосрочная помощь, оказываемая как предоставление интеллектуальных ресурсов в виде консультирования.

На основе характеристики признаков и типологии помощи как родового понятия перейдем в следующей главе к непосредственному рассмотрению видового, а именно – юридической помощи.

¹ См.: Николов Л. Указ. соч. С. 100.

ГЛАВА 2. ПОНЯТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ

§ 1. Подходы к понятию юридической помощи

Юридическая помощь представляет собой важнейший вид помощи, оказываемой различным субъектам права. Социальные институты защиты, представительства, адвокатуры известны с древнейших времен, однако понятие юридической помощи прочно вошло в тезаурус юридической науки, нормативно-правовых актов лишь в XX веке. Юридическая помощь в различных формулировках («право на юридическую помощь», «право на помощь адвоката», «право иметь защитника» и др.) получила закрепление в той или иной форме в международно-правовых документах¹, конституциях

¹ См.: Всеобщая декларация прав человека. (Принята 10.12.1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН) // Российская газета. 1995. 5 апр.; Международный пакт о гражданских и политических правах. (Принят 16.12.1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. (Принят 16.12.1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12; Конвенция о защите прав человека и основных свобод. (Заключена в г. Риме 04.11.1950 г.) // Информационная система «КонсультантПлюс»; Основные принципы, касающиеся роли юристов. (Приняты в г. Гаване 27.08.1990–07.09.1990 гг. Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями) // Информационная система «КонсультантПлюс»; Резолюция 1984/50 Экономического и Социального Совета ООН «Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни». (Принята 25.05.1984 г. на 21-м пленарном заседании Экономического и Социального Совета ООН) // Информационная система «КонсультантПлюс»; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными. (Приняты в г. Женеве 30.08.1955 г.) // Информационная система «КонсультантПлюс»; Рекомендации относительно международного сотрудничества в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития. (Приняты 14.12.1990 г. Резолюцией 45/107 на 68-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Информационная система «КонсультантПлюс»; Рекомендации относительно международного сотрудничества в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития. (Приняты 14.12.1990 г. Резолюцией 45/107 на 68-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Информационная система «КонсультантПлюс» и др.

многих зарубежных государств¹, Конституции России, российском законодательстве.

Исследование проблем юридической помощи активно ведется на уровне отраслевых правовых наук, института судебного представительства в гражданском и уголовном процессе, института защиты в уголовном процессе, таких отраслей научного знания и соответствующих учебных дисциплин, как «Конституционное право» «Правоохранительные органы», «Нотариат», «Адвокатура» и др. Лишь в последнее десятилетие появились работы, посвященные праву на юридическую помощь, при этом в немногих из них должное внимание уделяется самому понятию юридической помощи, его отличительным чертам, месту в правовой практике среди других сходных, но не идентичных явлений.

Однако эффективное решение специальных вопросов возможно только после решения общих, поскольку «кто берется за частные вопросы без предварительного решения общих, тот неминуемо будет

¹ См.: Поправка VI к Конституции США 1878 г. // Конституции зарубежных государств: учеб. пособие / сост. В.В. Маклаков. М., 2000. С.360; Ст. 37 Конституции Японии 1947 г. // Там же. С. 385.; Ст. LXIII Конституции Федеративной Республики Бразилии 1988 г. // Там же. С. 411; Ст. 61 Конституции Азербайджанской Республики 1995 г. // Конституции государств Европы: в 3 т. Т.1 / под общ. ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 142; Ст. 31 Конституции Республики Албания 1998 г. // Там же. С. 187; Ст. 10 Конституции Княжества Андорра 1993 г. // Там же. С. 229; Ст. 40 Конституции Республики Армения 1995 г. // Там же. С. 267; Ст. 62 Конституции Республики Беларусь 1996 г. // Там же. С. 309; Ст. 23 Конституции Бельгии 1994 г. // Там же. С. 345; Ст. 30 Конституции Республики Болгария 1991 г. // Там же. С. 399; § 57 Конституции Венгерской Республики 1949 г. // Там же. С. 559; Ст. 42 Конституции Грузии 1995 г. // Там же. С. 731; Ст. 24 Конституции Испании 1978 г. // Конституции государств Европы: в 3 т. Т.2 / под общей ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 55; Ст. 24 Конституции Итальянской Республики 1947 г. // Там же. С. 107; Ст. 16 Конституции Республики Казахстан 1995 г. // Там же. С.169; Ст. 12 Конституции Республики Кипр 1960 г. // Там же. С. 215; Ст. 92 Конституции Латвийской Республики 1992 г. // Там же. С. 315; Ст. 31 Конституции Литовской Республики 1992 г. // Там же. С. 336; Ст. 12 Конституции Республики Македония 1991 г. // Там же. С. 435; Ст. 39 Конституции Мальтийской Республики 1964 г. // Там же. С. 485; Ст. 26 Конституции Республики Молдова 1994 г. // Там же. С. 552; Ст. 18 Конституции Королевства Нидерландов 1983 г. // Там же. С.616; Ст. 24 Конституции Румынии 1991 г. // Конституции государств Европы: В 3 т. Т.3 / под общ. ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 66; Ст. 15 Конституции Республики Сан-Марино 1974 г. // Там же. С. 102; Ст. 50 Конституции Словацкой Республики 1992 г. // Там же. С. 124; Ст. 27 Конституции Республики Хорватии 1990 г. // Там же. С. 452; Ст. 29 Союзной Конституции Швейцарской Республики 1999 г. // Там же. С. 540; Ст. 26 Конституции Союзной Республики Югославии 1992 г. // Там же. С. 762.

на каждом шагу бессознательно для себя «наткаться» на эти общие вопросы»¹. Общим в данном случае выступает понятие юридической помощи, которое до настоящего времени не получило должного осмысления с позиций общей теории права, с учетом всех форм своего проявления в правовой жизни.

Для обозначения исследуемого феномена в литературе используют термины «правовая помощь», «юридическая помощь», «квалифицированная юридическая помощь», «правовое обслуживание» («юридическое обслуживание»), «юридические услуги» («правовые услуги»).

Термин «правовая помощь» употребляется прежде всего в международном праве для обозначения отношений сотрудничества между государствами в правовой сфере².

Так, правовая помощь в уголовном процессе рассматривается в двух плоскостях: на национальном (внутригосударственном) и международном (межгосударственном) уровнях. В первом случае граждане, выступая субъектами уголовного процесса, через государственные органы, а также либо с помощью защитника, либо самостоятельно реализуют свои права. Во втором – они в основном опосредованно через государства, являющиеся субъектами международного права, обеспечивают защиту своих прав и свобод³. По мнению А.В. Лесина, международная правовая помощь по своей юридической природе представляет собой публично–правовой комплекс. Международная правовая помощь осуществляется по отношению к конкретному субъекту для защиты его субъективных прав, но реализацией ее институтов достигаются прежде всего общественные или государственные интересы. Вне судебного процесса либо публичного процессуального порядка международной правовой помощи не существует⁴.

Под правовой помощью в сфере межгосударственных отношений понимают выполнение судами и другими учреждениями юсти-

¹ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 15. М., 1972. С. 368.

² См. напр.: Миличук В.В. Взаимная правовая помощь по уголовным делам: общие условия оказания и формы (действующая практика и перспективы развития). Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001; Лазутин Л.А. Правовая помощь по уголовным делам как комплексное формирование в международном уголовном и уголовно–процессуальном праве: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2008.

³ См.: Фадеев П. О понятии правовой помощи личности в уголовном процессе // Уголовный процесс. 2002. № 1. С. 73.

⁴ См.: Лесин А.В. Международная правовая помощь в деятельности арбитражных судов Российской Федерации (в контексте международного публичного права): дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2003. С. 12.

ции по поручению иностранных учреждений отдельных процессуальных действий (допрос свидетелей, вручение документов и т.п.) по уголовным и гражданским делам:¹ установленная нормами национального и международного права процессуальная деятельность, связанная с использованием международно-правовых средств, правовых институтов и механизмов уполномоченными на то субъектами уголовного процесса в целях защиты конституционных прав и свобод личности²; международная правовая помощь по гражданским делам в арбитражном процессе представляет собой действия, осуществляемые арбитражными судами РФ и связанные с ними действия иных органов по оказанию взаимного содействия иностранным судам и учреждениям юстиции в сфере предпринимательской деятельности, регламентированные комплексом международных и внутригосударственных юридических норм³.

Правовую помощь предлагают рассматривать как более широкое понятие, включающее в себя все формы социально-активного поведения, всю совокупность средств и методов, направленных на обеспечение и защиту субъективных прав; а юридическую помощь — как особый вид процессуальной деятельности, регламентированной действующим законодательством, осуществляемой юридическими средствами⁴.

Думается, при первом (широком) подходе изучаемое понятие возводится на предельный уровень общности, выступает обобщающим наименованием всей совокупности факторов правовой действительности, обеспечивающих реализацию и защиту прав, свобод

¹ См.: Марышева Н.И. Правовая помощь по уголовным делам (международный аспект) // Материалы по иностранному законодательству и международному частному праву: Труды 44. ВНИИ сов. гос. строительства и законодательства. М., 1989. С. 135; Табалдиева В.Ш. Правовая помощь по уголовным делам (по материалам Кыргызской Республики и Российской Федерации): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 10; О видах международной правовой помощи см.: Марышева Н.И. Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам: дис. ... д-ра юрид. наук. в форме науч. докл. М., 1996. С. 29 и след.

² См.: Тамаев Р.С. Международное сотрудничество в сфере борьбы с преступностью (политические проблемы законодательного регулирования правовой помощи): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 145.

³ Лукашенкова Т.В. Организационно-правовые аспекты статуса субъектов международной правовой помощи по гражданским делам в арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук М., 2009. С. 11.

⁴ См.: Миняйленко Н.Н. Право на юридическую помощь и механизм его обеспечения в современной России (теоретико-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2000. С. 13–14.

и законных интересов, и в результате теряет свою качественную определенность, собственное содержание. При втором (узком) подходе не учитывается то, что юридическая помощь не сводима к процессуальной деятельности.

Существует и более радикальная позиция, согласно которой проводится разграничение понятий «юридическая помощь» и «правовая помощь» следующим образом: адвокат является единственным, уникальным субъектом права, оказывающим юридическую помощь. Все иные специалисты и должностные лица никакой юридической помощи не оказывают. Применительно к их деятельности можно говорить только о правовой помощи (или квазигиридрической помощи в случае судебного и (или) иного представительства). Правовая помощь чаще всего связана с разъяснением действующего законодательства без анализа системных связей конкретных обстоятельств правовой проблемы заинтересованного лица, а также оценки вариантов и последствий ее разрешения¹. Такое понимание разграничения терминов (и соответствующих понятий) вызывает недоумение – в чем разница в деятельности адвоката и иного юриста, скажем, в арбитражном процессе? Вообще можно ли признавать помощью (а не вредительством) деятельность «без анализа системных связей конкретных обстоятельств правовой проблемы заинтересованного лица, а также оценки вариантов и последствий ее разрешения»?

В целях необходимости терминологической точности для характеристики одного явления следует использовать один термин – за термином «правовая помощь» целесообразно оставить смысл, придаваемый ему в международном праве, а для обозначения вида помощи в правовой сфере использовать словосочетание «юридическая помощь», поскольку именно оно получило конституционное закрепление в ст. 48 гл. 2 «Права и свободы человека и гражданина» Конституции РФ.

Изучение известных нам в российском правоведении работ, посвященных вопросам юридической помощи, позволяет выделить группы подходов к понятию юридической помощи по различным основаниям, которые отличаются между собой содержанием, вкладываемым в это понятие, и, соответственно, модели (описания) юридической помощи, получаемые в рамках каждого из них, по-разному

¹ См.: Бугаренко А.И. Теория, правовые аспекты и практика оказания гражданам бесплатной юридической помощи адвокатами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 18–19.

проецируются на социально–правовую реальность, обозначая (или не обозначая) те или иные правовые явления и процессы в качестве юридической помощи.

Определение понятия играет важную роль в теоретической и практической деятельности. Выражая в сжатом виде знание о предмете, оно выступает существенным моментом в познании действительности. Разумеется, содержащаяся в определении «сжатая» информация о предмете не может дать достаточно полного знания о нем. Изучить какую–либо науку только по ее определениям невозможно. Вместе с тем, раскрывая главное в предмете, определение позволяет выделить данный предмет, отличить его от других предметов, предостеречь от смешения понятий, от путаницы в рассуждениях. И в этом огромная ценность определений в познании и практической деятельности¹.

При характеристике подходов, попытаемся провести анализ предлагаемых в юридической литературе дефиниций юридической помощи (отметим при этом, что российское федеральное законодательство не содержит легальной дефиниции понятия «юридическая помощь»).

Первым критерием подразделения подходов к понятию юридической помощи выступают цели и содержание юридической помощи как деятельности в сфере права. Наиболее распространенный вид явных определений – определение через род и видовое отличие, которое получило название классического, широко применяемое во всех науках, в том числе и в правовых. Оно состоит из двух понятий: определяемого и определяющего, а сама операция включает в себя два приема – подведение определяемого понятия под более широкое по объему родовое понятие (род) и указание видового отличия, т.е. признака, отличающего определяемый предмет (вид этого рода) от других видов, входящих в данный род². С точки зрения формальной логики цели и содержание юридической помощи выступают в приводимых ниже определениях родовыми понятиями.

Итак, по целям и содержанию юридической помощи как правовой деятельности могут быть выделены следующие подходы к понятию «юридическая помощь» :

– юридическая помощь – защита прав;

¹ См.: Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика: учебник для юрид. вузов. Изд. 5–е, перераб. и доп. М., 2006. С. 47–48.

² Там же. С. 49.

- юридическая помощь – осуществление прав;
- юридическая помощь – обеспечение прав;
- юридическая помощь – услуга.

Юридическая помощь – защита прав. В авторском проекте концепции Закона «Об оказании юридической помощи в Российской Федерации», разработанном Н.А. Гагариным, юридическая помощь определена как самостоятельная экономическая, не являющаяся предпринимательской и не преследующая извлечение прибыли деятельностью по защите прав и законных интересов граждан, объединений граждан, государственных предприятий, организаций и учреждений и обеспечению их доступа к правосудию¹.

В Законе Республики Таджикистан юридическая помощь определена как «вид социальной помощи, оказываемой в правовой области физическим и юридическим лицам, заключающейся в использовании любых законных средств и способов с целью защиты прав и законных интересов этих лиц»².

Н.Н. Миняйленко рассматривает юридическую помощь, с одной стороны, как межотраслевой правовой институт, объединяющий в своем составе правовые нормы, и, с другой – как самостоятельный, обособленный вид юридической деятельности, позволяющий субъектам права с наибольшей эффективностью защищать свои субъективные права и спорные интересы³.

А.Г. Манафов определяет субъективное право на квалифицированную юридическую помощь в качестве гарантированной законом меры обладания человеком социальным благом – юридическими знаниями, умениями и навыками, позволяющими ему эффективно защищать и отстаивать свои права и законные интересы, а также использовать в этих целях содействие адвокатуры, нотариата и других организаций⁴.

По мнению В.Л. Кудрявцева, квалифицированная юридическая помощь – это деятельность по защите прав и законных интересов

¹ См.: Об оказании юридической помощи в Российской Федерации: Концепция Федерального закона РФ // Законодательство и экономика. 2000. № 1. С. 49.

² См.: Статья 2 Конституционного закона Республики Таджикистан «Об адвокатуре» в редакции Закона РТ от 6 августа 2001 г. № 36. URL: <http://tabiat.narod.ru/LAWDB/ZAKON90.htm> (дата обращения: 31.03.2011).

³ См.: Миняйленко Н.Н. Указ. соч. С. 12.

⁴ См.: Манафов А.Г. Конституционное право граждан на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 6, 9.

лица адвокатом, на которого государством возложена публичная обязанность по оказанию каждому желающему достаточно высокого уровня любого из видов предоставляемой юридической помощи или иным лицом, способным, по мнению обратившегося, оказать квалифицированную юридическую помощь, за исключением случаев, предусмотренных законом, когда такая помощь может быть оказана только адвокатом либо наряду с ним¹.

Юридическая помощь – осуществление прав. Главное содержание понятия «оказание юридической помощи», по мнению В.И. Ефименко, составляет «содействие осуществлению прав и интересов граждан или организаций в самых разнообразных его формах».

Заслуживают внимания, хотя и требуют конкретизации и развития, выделяемые автором ее основные характеристики:

- профессиональная деятельность, лишенная государственно-властного содержания;
- юридическая помощь оказывается заинтересованному лицу на основании строго определенных законом юридических оснований (договоров, административных актов, доверенности);
- оказание юридической помощи ограничивается лишь удостоверением законных прав и интересов обратившегося за ней лица и не может выходить за эти рамки².

По мнению О.М. Решетниковой, юридическая помощь предполагает целенаправленную деятельность по содействию в использовании предоставленных законом возможностей заинтересованному лицу в рамках реализации предписанных нормами права положений в конкретных правоотношениях³.

А.В. Воробьев, А.В. Поляков, Ю.В. Тихонравов определяют юридическую помощь как систему действенных мер правового назначения по защите охраняемых законом интересов лица. Эта си-

¹ См.: Кудрявцев В.Л. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в российском уголовном судопроизводстве: теоретические основы и проблемы обеспечения: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008 С. 23.

² См.: Ефименко В.И. Юридическая помощь гражданам и организациям: понятие и место в системе правоохраны // Актуальные проблемы законодательства и правоприменительной практики: сб. статей. М., 1988. Деп. в ИНИОН АН СССР № 37457. С. 43–45.

³ См.: Решетникова О.М. Квалифицированная юридическая помощь в гражданском процессе // Уч. записки Юрид. ин-та Краснояр. гос. ун-та. Вып. 1 / отв. ред. Т.В. Сахнова. Красноярск, 2001. С. 320.

стема включает в себя, во–первых, действия, которые направлены на государственные органы и государственных служащих, занятых главным образом в судебной и правоохранительной системах, во–вторых, советы правового характера лицу с целью предупредить возникновение или минимизировать последствия неблагоприятной для него жизненной ситуации, подлежащей регулированию правовыми нормами¹.

В литературе предлагается определять юридическую помощь как синтез юридической помощи–защиты и юридической помощи–осуществления. Так, по мнению Е.С. Любовенко, «право на получение квалифицированной юридической помощи – это конституционно гарантированная каждому возможность самостоятельно выбирать и получать необходимое, отвечающее государственным стандартам качества, информационно–консультативное и практическое (процедурно–процессуальное представительство) правовое содействие в оптимальном осуществлении и эффективной защите его прав, свобод и законных интересов, которое может оказываться на договорной (возмездной или безвозмездной) основе либо субъектами публично обязанными к этому».²

Юридическая помощь – обеспечение прав. В.И. Качалов и О.В. Качалова под юридической помощью понимают «систему мероприятий, направленных на обеспечение и защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц, реализуемых адвокатурой, нотариатом, частными детективными службами, юридическими фирмами, общественными объединениями и др., имеющими своей целью достижение правовой защищенности личности в максимальной степени».³

Юридическая помощь – услуга. Р.Г. Мельниченко под правом на получение юридической помощи понимает «закрепленное в Конституции в соответствии с международно–правовыми стандартами право каждого на получение услуг юридического характера в целях обеспечения экономических, культурных и политических интересов, благоприятной жизнедеятельности человека в различных социаль-

¹ См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 77.

² Любовенко Е.С. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи и механизм его гарантирования: российский и зарубежный опыт: дис. канд. юрид. наук. М., 2008. С. 11.

³ Качалов В.И., Качалова О.В. Юридическая помощь в Российской Федерации: схемы и комментарии. М., 2002. С. 3, 5.

ных сферах»¹. Е.Г. Тарло определяет право на юридическую помощь как «обеспеченное государством субъективное право на получение профессиональных услуг в виде юридических консультаций (разъяснений, советов, оформления документов), представительства и защиты»².

Встречаются определения юридической помощи, которые носят характер описания, поскольку строятся путем перечисления ее видов. Так, И.Г. Черняков пишет, что «конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи – это право каждого на высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи (адвокатской, нотариальной, помощи, оказываемой частнопрактикующими юристами и т.д.), получаемой в целях реализации и защиты иных прав, свобод и охраняемых законом интересов человека и гражданина»³. А.В. Закомолдин отмечает, что «квалифицированная юридическая помощь» та, которая представляет собой деятельность определенных нормами международного и внутригосударственного права субъектов – профессиональных юристов, заключающуюся в разъяснении смысла нормативно-правовых установлений и совершении юридических и фактических действий, направленных на защиту или восстановление прав, свобод и законных интересов каждого⁴.

В Законе Волгоградской области дается следующее определение: «Юридическая помощь – консультации и разъяснения по юридическим вопросам, устные и письменные справки по законодательству; составление заявлений, жалоб и других документов правового характера; осуществление представительства в суде, арбитражном суде и других государственных органах по гражданским делам и делам об административных правонарушениях; участие на предварительном следствии и в суде по уголовным делам в качестве защитни-

¹ Мельниченко Р.Г. Конституционное право на юридическую помощь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. С. 15.

² Тарло Е.Г. Роль адвокатуры в системе обеспечения конституционного права на юридическую помощь. М., 2001. С. 23.

³ См.: Черняков И.Г. Реализация конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации: проблемы и перспективы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007. С. 7.

⁴ См.: Закомолдин А. В. Квалифицированная юридическая помощь в уголовном процессе России: понятие, содержание, гарантии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2007. С. 5–6.

ков, представителей потерпевших, гражданских истцов и гражданских ответчиков»¹.

В приведенных дефинициях указывается на предназначение и целенаправленность юридической помощи, раскрывается содержание ее целей (В.И. Качалов, О.В. Качалова, Н.Н. Миняйленко, Р.Г. Мельниченко, О.М. Решетникова, А.В. Воробьев, А.В. Поляков, Ю.В. Тихонравов), выделяются признаки (В.И. Ефименко), делается попытка установления закрытого перечня видов (форм) юридической помощи (Е.Г. Тарло).

Вместе с тем в ряде определений, на наш взгляд, сужается понятие юридической помощи. Понимание юридической помощи как деятельности по защите или осуществлению прав значительно обедняет это понятие, исключая из его содержания либо профессиональное правовое содействие в ситуациях, когда права и законные интересы не нарушены и, следовательно, нет необходимости в защите, либо деятельность субъекта оказания юридической помощи, которая имеет место до собственной деятельности получателя по осуществлению прав (в результате юридической помощи последний может вообще отказаться от правовой деятельности в конкретном случае).

Более плодотворным представляется подход, при котором юридическая помощь определяется через понятие «обеспечение прав», как наиболее широкое, не сводимое к их осуществлению, защите или охране, при этом необходимо учитывать, что в обеспечении права особое место занимает такой способ, как содействие². Определение юридической помощи через категорию «содействие», предложенное нами³, получило поддержку в литературе. Так, по мнению Н.Р. Мухудиновой, квалифицированная юридическая помощь в уголовном судопроизводстве – это деятельность уполномоченных на то законом субъектов, осуществляемая в установленном законом порядке с использованием своевременно надлежащих правовых средств, которые соразмерны процессуальным обстоятельствам и требованиям зако-

¹ О гарантиях юридической помощи и о распространении правовых знаний среди населения Волгоградской области: Закон Волгоградской области от 17 марта 1998 г. № 157–ОД // Информационная система «КонсультантПлюс» (Региональное законодательство).

² См.: Шафиров В.М. Обеспечение права: человекоцентристский подход: монография. Красноярск, С. 55, 122 и др.

³ Панченко В.Ю. Юридическая помощь личности (общетеоретический аспект): дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2004.

на и необходимы в целях содействия в реализации, защите прав, свобод и законных интересов каждого в уголовном судопроизводстве, восстановлении нарушенных прав, предотвращении незаконного, необоснованного ограничения прав, свобод и законных интересов¹. Е.Г. Ларин отмечает, что «под квалифицированной юридической помощью при производстве следственных действий следует понимать основанную на законе деятельность уполномоченных на то лиц, осуществляемую в связи с производством следственных действий по своевременному оказанию содействия участникам уголовного судопроизводства в соответствии с обстоятельствами уголовного дела в целях реализации, защиты их прав, свобод и интересов, восстановления нарушенных прав, предотвращения незаконного ограничения прав и свобод»².

С высказанными в литературе предложениями по использованию понятия «юридическая помощь» как синонимичного понятию «юридические услуги» можно согласиться лишь отчасти. В определенном аспекте «данные понятия с точки зрения внутринациональных, и уж тем более международных, подходов следует считать взаимозаменяемыми»³. Если попытаться кому-либо в Организации экономического сотрудничества и развития (OECD) или во Всемирной торговой организации (WTO) доказать, что юридическую помощь адвокатов в России ни в коем случае не следует называть услугами, то вряд ли можно ожидать иной реакции, нежели снисходительное недоумение.⁴

Вместе с тем нельзя согласиться с мнением о том, что «бессмысленно искать различия в понятиях «юридическая помощь» и «юридические услуги»⁵. Скорее наоборот, на уровне научно-

¹ См.: Мухудинова Н.Р. Обеспечение конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2005. С. 8.

² Ларин Е.Г. Обеспечение участников уголовного судопроизводства квалифицированной юридической помощью при производстве следственных действий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2008. С. 8.

³ См.: Муранов А.И. Необходимость установления в российском праве квалификационных требований к лицам, профессионально оказывающим в России юридические услуги. Законопроект «О квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации» URL: http://www.legalfirms.ru/UPLOAD/2008/12/29/aleksandr_muranov.pdf (дата обращения: 06.04.2011).

⁴ См.: Там же.

⁵ См.: Шаров Г.К. Адвокатура на рынке юридических услуг // Вестник Федеральной палаты адвокатов России. 2006. № 3 (13). С. 45.

го понятия вряд ли правильно будет определять юридическую помощь через понятия «юридические услуги» («правовые услуги»), «правовое обслуживание» («юридическое обслуживание»), поскольку проведенное выше разграничение помощи и услуг в полной мере применимо к юридической помощи: во-первых, юридическая помощь не может быть услугой в значении вида социального содействия; во-вторых, юридическая помощь не сводится к юридическим услугам в экономико-правовом смысле, это лишь одна из экономических и правовых форм оказания юридической помощи.

Тезисы же о недопустимости распространения на юридическую помощь норм о возмездном оказании услуг и связанной с этим недопустимости отождествления юридической помощи и юридических услуг¹ зиждутся на стремлении авторов (прежде всего представителей адвокатского сообщества) подчеркнуть особый статус адвокатуры и вывести адвокатов за рамки гражданско-правовой ответственности как исполнителей услуги за некачественное оказание юридической помощи.

На наш взгляд, несмотря на нетождественность понятий «юридическая помощь» и «юридическая услуга», но принимая во внимание, что определенные виды юридической помощи и юридические услуги по содержанию представляют собой одинаковую деятельность, а различие в их определении связано с традиционным использованием соответствующих терминов адвокатами и предпринимателями,² правовой режим их ответственности должен быть единым³.

О.В. Поспелов выделяет три концептуальных подхода к этой проблеме: запретительный, ограничительный и потребительский и приходит к выводу о том, что предпосылки всех этих трех на первый взгляд противостоящих друг другу концептуальных подходов могут быть обнаружены в прошлом и настоящем зарубежной и отечественной адвокатуры. При этом, по сути своей, запретительный, ограничительный и потребительский подходы являются ничем иным, как тремя последовательными стадиями единого эволюционного про-

¹ Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 369; Печерский В.В. Указ соч.

² См.: Шаров Г.К. Указ. соч. С. 45.

³ О правовой природе соглашения об оказании юридической помощи и ответственности адвоката перед доверителем см., напр.: Кратенко М.В. Договор об оказании юридической помощи в современном гражданском законодательстве М., 2006.

цесса развития института гражданско–правовой ответственности адвоката за некачественную юридическую помощь.

Запретительный подход отрицает саму возможность наступления гражданско–правовой ответственности адвоката за оказание юридической помощи. Основные тезисы этого подхода основаны на разграничении юридических услуг и юридической помощи, которые по Закону (Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» – *В.П.*) могут оказывать адвокаты, и сводятся к четырем основным тезисам:

1) услуга в отличие от помощи допускает ответственность адвоката, потому что он имеет возможность заранее предвидеть результат услуги, предупредить и/или исключить негативные факторы, способные причинить ущерб интересам заказчика; результат же помощи от адвоката полностью не зависит;

2) помощь основана на жертвенности адвоката по отношению к своим личным интересам в пользу интересов доверителя и общества в целом;

3) оказание юридической помощи должно регулироваться специальными нормами гражданского законодательства, так как нормы о возмездном оказании услуг явно не соответствуют ни предмету, ни характеру такой помощи;

4) принудительное страхование ответственности адвоката подрывает доверие между ним и доверителем, провоцируя атмосферу противостояния.

Ограничительный подход принципиально допускает гражданско–правовую ответственность адвоката, но в определенных пределах, исходя из пяти отправных положений:

1) договор адвоката с доверителем является особым (непоименованным) видом гражданско–правового договора, который имеет публично–правовой и даже правоохранный характер;

2) условия и специфику нового вида гражданско–правового договора (договоров) об оказании юридической помощи следует указать в Законе;

3) законодательное ограничение гражданско–правовой ответственности адвоката целесообразно;

4) размер ответственности адвоката до внесения изменений в Закон можно ограничивать только в договоре с доверителем, например, суммой полученного адвокатом вознаграждения, и только за неосторожное нарушение обязательств адвокатом;

5) обязательное страхование ограниченной гражданско–правовой ответственности адвоката имеет как сторонников, так и противников.

Потребительский подход ориентирован на преимущественную защиту интересов клиента, заключающего с адвокатом договор об оказании юридической помощи, и основывается на четырех основных принципах:

1) гражданское законодательство в любом случае должно иметь приоритет в регулировании договорных имущественных отношений между клиентом и адвокатом;

2) правовая природа адвокатского договора ближе всего к договору возмездного оказания услуг (иногда с элементами представительства), но острой необходимости в ее специальном легальном определении в Законе нет;

3) размер ответственности адвоката перед клиентом по Закону и/или договору не может ограничиваться только реальным ущербом, но должен включать и упущенную выгоду;

4) обязательное страхование гражданско–правовой ответственности адвоката однозначно необходимо¹.

Для обозначения же соответствующей деятельности, которая является предметом нашего рассмотрения, предпочтительнее использовать понятие и термин «юридическая помощь» как получивший конституционное закрепление.

Основанием второй классификации подходов к понятию юридической помощи выступает круг субъектов оказания юридической помощи.

Подходы, выделяемые по этому критерию, можно условно называть как «узкий» («ограничительный») подход, «широкий» («расширительный») и «предельно широкий».

Узкий (ограничительный) подход. Этот подход распространен в основном в работах, посвященных организации и деятельности адвокатуры.

А.И. Бугаренко называет юридическую помощь «естественной адвокатской монополией»².

Г.А. Смагин отмечает, что укоренившееся толкование права каждого на квалифицированную юридическую помощь имеет рас-

¹ См.: Поспелов О.В. Гражданско–правовая ответственность адвокатов и адвокатских образований за некачественную юридическую помощь URL: <http://alldocs.ru/zakons/index.php?from=14225> (дата обращения: 06.04.2011).

² См.: Бугаренко А.И. Указ. соч. С. 19.

ширительный характер, оно требует уточнения и конкретизации. В качестве такого рода помощи в конечном счете следует рассматривать лишь адвокатскую деятельность¹.

К такому же выводу приходит и В.В. Печерский, который предлагает следующее определение понятия «юридическая помощь»: это активная профессиональная деятельность адвоката, направленная на защиту потенциально нарушаемых или реально нарушенных прав, свобод и правоохраняемых интересов физических и юридических лиц² (аналогичное определение дает И.Г. Черняков³).

По мнению В.В. Печерского, совокупность следующих существенных признаков образует понятие «юридическая помощь»:

1) воздействие на элементы жизнедеятельности конкретного физического или юридического лица неблагоприятных факторов, вызывающих угрозу естественного осуществления правового статуса;

2) активная профессиональная деятельность юриста, направленная на понимание сложившейся предконфликтной или конфликтной ситуации, угрожающей нормальному осуществлению прав и свобод обратившегося физического или юридического лица;

3) заключение соглашения на оказание юридической помощи;

4) сотрудничество лица, нуждающегося в юридической помощи (истца, ответчика, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого и т.д.), с избранным им юристом, направленное на сообщение необходимой для оказания помощи информации, передачу документов, вещественных и иных доказательств;

5) профессиональная тайна как обязательный элемент доверия между юристом и лицом, нуждающимся в юридической помощи;

6) независимость юриста, оказывающего юридическую помощь, от других физических и юридических лиц;

7) жертвенность юриста своими личными интересами;

8) наличие особых (в большинстве случаев регулируемых законодательством) средств, приемов и способов оказания юридической помощи, корпоративных правил профессиональной деятельности;

9) невозможность гарантирования положительного результата при оказании юридической помощи⁴.

¹ См.: Смагин Г.А. Конституционно-правовые вопросы оказания юридической помощи в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С.10.

² См.: Печерский В.В. Указ. соч.

³ См.: Черняков И.Г. Указ. соч. С. 15.

⁴ См.: Печерский В.В. Указ. соч.

Ряд предлагаемых автором признаков не вызывает возражений (1, 2, 6, 7, 9), они, безусловно, могут быть уточнены и развернуты, но в целом адекватно отражают юридическую помощь как социально-правовое явление. В то же время некоторые из предложенных позиций заведомо сужают юридическую помощь до адвокатской деятельности и должны быть скорректированы. Очевидно, что правовым основанием оказания юридической помощи, даже когда ее оказывает адвокат, может быть не только заключение соглашения на оказание юридической помощи (например, когда обвиняемый по уголовному делу отказывается заключать соглашение, а участие защитника по закону является обязательным). Профессиональная тайна и корпоративные правила профессиональной деятельности – понятия, характерные не только для адвокатской деятельности.

Бесспорно то, что адвокатская деятельность занимает ведущее место в системе юридической помощи, многие вопросы теории, технологии, практики юридической помощи разрабатывались именно в рамках исследования адвокатуры как правового института. Однако сводить всю юридическую помощь к деятельности адвокатов оснований нет (этот тезис будет аргументирован дальнейшим изложением).

Широкий подход. И.В. Краснов пишет, что конституционное право на получение юридической помощи следует понимать как право личности на обращение к адвокату, нотариусу, прокурору, государственному или муниципальному органу, общественной организации за получением юридической консультации, других видов юридической помощи с целью обладания юридическими знаниями, для защиты нарушенных прав, юридического закрепления субъективных прав и предупреждения их возможного нарушения в будущем¹ (это определение полностью воспроизводит в своей работе и А.Л. Миронов)².

Квалифицированная юридическая помощь, по мнению И.В. Краснова, в Российской Федерации оказывается государственными органами, которые входят в систему исполнительной власти

¹ См.: Краснов И.В. Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь и его обеспечение в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2003. С.10, 17.

² См.: Миронов А.Л. Реализация конституционного права человека и гражданина на получение квалифицированной юридической помощи при осуществлении правосудия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 2009. С. 9–10.

как федерального, так и регионального уровней. Эта помощь оказывается органами исполнительной власти при реализации их функций, связанных с обеспечением прав и свобод человека и гражданина. Реализуя эти функции, Правительство РФ, федеральные министерства, комитеты, службы, надзоры в случае обращения к ним граждан дают разъяснения по вопросам законодательства или направляют эти обращения в компетентные органы, которые окажут юридическую и практическую помощь в решении вопроса обращения¹.

В современной России, отмечает А.С. Плетень, возможность получить юридическую помощь у граждан есть и при обращении в органы государственной власти, и в органы местного самоуправления, в государственные органы, призванные способствовать защите, реализации и охране прав человека (такие как прокуратура, уполномоченный по правам человека и др.), общественные правозащитные организации, студенческие юридические клиники и пр. Однако, продолжает автор, государство гарантирует реализацию конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи, закрепленного в Конституции РФ, *именно в случаях, предусмотренных законом* (выделено нами. – В.П.). В настоящее время единственным законодательно уполномоченным на оказание квалифицированной юридической помощи институтом является адвокатура². Здесь требуется уточнение – в ст. 48 Конституции РФ речь все же идет о гарантированности *бесплатной* юридической помощи *именно в случаях, предусмотренных законом*, право же на возмездную квалифицированную юридическую помощь с прямым законодательным регулированием Конституция не связывает.

По мнению А.А. Воронова, в Конституции Российской Федерации нет специальных норм, раскрывающих сущность органов и институтов, оказывающих квалифицированную юридическую помощь. Автор пишет, что анализ действующего процессуального законодательства, законодательства об адвокатуре и норм Конституции Российской Федерации (статьи 48) позволяет сделать вывод о том, что универсальным субъектом оказания квалифицированной юридической помощи и обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина является адвокатура (адвокаты). Вместе с тем в

¹ См.: Краснов И.В. Указ. соч. С.50–52.

² См.: Плетень А.С. Конституционное право на бесплатную юридическую помощь и механизм его реализации в современной России: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2008. С. 6–7.

целях обеспечения общепризнанных международным сообществом прав личности на квалифицированную юридическую помощь и защиту следует в законодательных актах в особом порядке закрепить конституционно–правовой статус адвокатуры, дополнив соответствующие нормы Конституции Российской Федерации раскрытием перечня специализированных субъектов оказания квалифицированной юридической помощи¹ (т.е. автор признает наличие иных субъектов оказания юридической помощи, кроме адвокатов).

В.В. Калашников под правом на квалифицированную юридическую помощь военнослужащим понимает право военнослужащего на обращение к командиру войсковой части за осуществлением нотариальных действий, адвокату, прокурору, государственному или муниципальному органу, общественной организации за получением юридической консультации, других видов юридической помощи с целью обладания юридическими знаниями для защиты нарушенных прав, юридического закрепления субъективных прав и предупреждения их возможного нарушения в будущем².

Предельно широкий подход. Н.Л. Полуяктова пишет, что «право на квалифицированную юридическую помощь – установленная законом возможность получить в установленном порядке профессиональную помощь по вопросам правового характера».³ На первом месте среди органов, обеспечивающих право граждан на получение квалифицированной юридической помощи, по мнению автора, стоят суды⁴. Этот вывод представляется необоснованным, у судов все же иные задачи – осуществление правосудия⁵, хотя отдельные элемен-

¹ См.: Воронов А.А. Роль адвокатуры в реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь: автореф. ... дис. д-ра юрид. наук. М., 2008. С.13–14.

² См.: Калашников В.В. Конституционно–правовое регулирование права военнослужащих на квалифицированную юридическую помощь: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С.9–10.

³ См.: Полуяктова Н.Л. Реализация конституционного права на квалифицированную юридическую помощь как основное содержание деятельности нотариата Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 9, 27.

⁴ См.: Там же. С. 23.

⁵ Суды общей юрисдикции осуществляют правосудие, разрешая споры и рассматривая дела, отнесенные к их компетенции, посредством гражданского, административного и уголовного судопроизводства. (ст. 4 Федерального конституционного закона от 07.02.2011 № 1–ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»); Конституционный Суд Российской Федерации – судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства в целях защиты основ

ты судебной деятельности (как будет показано далее) имеют характер юридической помощи, ставить судебные органы на первое место в осуществлении последней было бы явным преувеличением.

Система признаков нотариальной деятельности по оказанию квалифицированной юридической помощи, по мнению Н.Л. Полуяковой, включает следующие признаки: законность, квалифицированный характер, публичность, некоммерческий характер, обеспечение соблюдения прав и свобод человека и гражданина при ее осуществлении, гарантируемые принципами осуществления нотариальной деятельности, в частности, независимостью и беспристрастностью нотариусов и институтом их ответственности, а также организационными, экономическими гарантиями, институтом судебного обеспечения законности при оказании нотариатом квалифицированной юридической помощи, иными институтами защиты прав, свобод и законных интересов¹. Если исходить из данной системы признаков и исключить указание на субъект – нотариус (нотариат), получится, что любая деятельность в сфере права, которая фактически кому-то помогает, является юридической помощью.

Продолжением такого предельно широкого понимания юридической помощи становится позиция о том, что юридическую помощь осуществляет Конституционный Суд РФ. Конституционный

конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации на всей территории Российской Федерации (ст.ст. 1, 3 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ (ред. от 28.12.2010) «О Конституционном Суде Российской Федерации»); основными задачами военных судов при рассмотрении дел являются обеспечение и защита: нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов человека и гражданина, юридических лиц и их объединений; нарушенных и (или) оспариваемых прав и охраняемых законом интересов местного самоуправления; нарушенных и (или) оспариваемых прав и охраняемых законом интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации (ст. 4 Федерального конституционного закона от 23.06.1999 № 1-ФКЗ (ред. от 07.02.2011) «О военных судах Российской Федерации»); основными задачами арбитражных судов в Российской Федерации при рассмотрении подведомственных им споров являются: защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов предприятий, учреждений, организаций (далее – организации) и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; содействие укреплению законности и предупреждению правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (ст. 5, Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ (ред. от 30.04.2010) «Об арбитражных судах в Российской Федерации»).

¹ См.: Полуякова Н.Л. Указ. соч. С. 77–78.

Суд обеспечивает единство законодательной и судебной практики в области охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина. Эта двуединая функция – охрана и защита Конституции, охрана и защита прав и свобод человека и гражданина – неделима и неразрывна. Но из данной двуединой функции вытекает и иная функция Конституционного Суда, а именно функция оказания квалифицированной юридической помощи личности.¹ Создавая своеобразную систему «прецедентов» в сфере защиты прав и свобод человека, Конституционный Суд РФ обеспечивает защиту не только лицу, обратившемуся с жалобой, но и другим гражданам, права которых законом нарушались или могли бы быть нарушены. Автор видит в этом отличие от иных субъектов, оказывающих квалифицированную юридическую помощь. Если иные субъекты, осуществляя свою деятельность, оказывают юридическую помощь только конкретному лицу, и она скорее носит ненормативный характер, то деятельность Конституционного Суда РФ в области оказания квалифицированной юридической помощи направлена не только на конкретное лицо, но и на неопределенный круг лиц².

Подобное расширение, как будет обосновано в последующем изложении, ведет к тому, что пропадает качественная определенность юридической помощи как явления реальной действительности.

При характеристике существующих в настоящее время подходов к определению круга субъектов, чья деятельность может рассматриваться в качестве юридической помощи, возникает вопрос о том, есть ли необходимость включения в понятие юридической помощи какой-либо иной деятельности, кроме адвокатской, а также деятельности государственных юридических бюро и независимых юристов (частнопрактикующих и работающих в юридических фирмах)? С одной стороны, все кажется достаточно простым и понятным: есть конституционная норма о праве на юридическую помощь, специальный закон, прямо определяющий адвоката как лицо, оказывающее квалифицированную юридическую помощь, нормативные акты, закрепляющие порядок ее оказания государственными юридическими бюро, процессуальные нормы, допускающие к участию в деле любого лица в качестве представителя. Надо ли устанавливать иных субъектов, оказывающих юридическую помощь, или вычленять в их

¹ См.: Миронов А.Л. Указ. соч. С. 11, 15–16, 20.

² См.: Там же. С. 19–20.

деятельности те виды, которые представляют собой юридическую помощь?

Однако познание понятия «юридическая помощь», на наш взгляд, кроме научно–теоретического интереса и значения имеет важнейший прикладной, сугубо практический аспект, это понятие несет в себе практическую пользу для граждан и организаций.

Полезность заключается в функции понятия «юридическая помощь», состоящей в том, чтобы потенциальный получатель помощи знал к кому (куда) он может за этой помощью обратиться.

Это первый, ключевой вопрос, на который должно отвечать научное понятие «юридическая помощь». Поэтому важно выделить те ее общие свойства (признаки), которые позволят установить круг субъектов оказания юридической помощи.

Второй вопрос – на каких условиях и в каком порядке будет оказывать юридическую помощь тот или иной субъект – здесь уже речь идет о специальных, видовых признаках юридической помощи, оказываемой конкретным субъектом (адвокатом, нотариусом и другими).

Сказанное приводит к выводу о том, что система признаков юридической помощи, предлагаемая В.В. Печерским, все же является системой специальных видовых признаков, характеризующих адвокатскую юридическую помощь, но не юридическую помощь вообще.

Неслучайно, Г.А. Смагин отмечает, что круг организаций и лиц, фактически оказывающих населению юридическую помощь, достаточно широк. При этом автор ведет речь о юридической помощи вообще, не отождествляя ее с конституционным правом каждого на квалифицированную юридическую помощь, содержание которого сводит к адвокатской деятельности¹.

Третий вопрос – в каком объеме и в каких пределах тот или иной субъект оказания юридической помощи будет оказывать помощь.

В этом аспекте представляет несомненный научный и практический интерес диссертационная работа Н.В. Андрианова «Гражданское общество как среда институционализации адвокатуры»² – как одно из наиболее полных и всесторонних современных теоретико–прикладных исследований проблематики адвокатской деятельности как юридической помощи.

¹ См.: Смагин Г.А. Указ. соч. С. 31.

² Андрианов Н.В. Гражданское общество как среда институционализации адвокатуры: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 294 с.

Автор формулирует следующие признаки адвокатской деятельности именно как юридической помощи:

1. Направленность на решение таких вопросов в области права, которые получатель помощи (гражданин или организация) не смог бы решить самостоятельно.

2. Защита частных, персонально определенных интересов (законных) и субъективных прав доверителя независимо от того, в каком соотношении (конфликте) они находятся с иными частными или публичными интересами.

3. Необусловленность помощи статусными характеристиками, степенью вины или ущерба, причиненного доверителем иным частным или публичным интересам.

4. Невосполнимость для доверителя ущерба, который может повлечь неоказание или ненадлежащее оказание юридической помощи адвокатом.

5. Вовлеченность или вероятность вовлеченности в волевое противостояние с противной стороной, предполагающее высокие нервные и психологические нагрузки.

6. Психологическая и волевая интегрированность с судьбой и с интересом доверителя.

7. Необязательно возмездный характер¹.

Из представленной системы признаков вытекает, что юридическая помощь – это прежде всего деятельность адвоката, а также частнопрактикующих профессиональных юристов (либо сотрудников юридических фирм), другие субъекты, по-видимому, не должны рассматриваться как оказывающие юридическую помощь (с поправками на действующее законодательство, допускающее участие в уголовном судопроизводстве, за некоторыми исключениями, только адвокатов).

При этом отличительными свойствами и признаками, ограничивающими круг таких субъектов, выступают защита частных, персонально определенных интересов (законных) и субъективных прав доверителя *независимо от того, в каком соотношении (конфликте) они находятся с иными частными или публичными интересами*, и обусловленность помощи статусными характеристиками, степенью вины или ущерба, причиненного доверителем *иным частным или публичным интересам*, а также психологическая и волевая интегрированность с судьбой и интересом доверителя.

¹ См.: Андрианов Н.В. Указ соч. С. 214–215, 190.

Действительно, обращение к прокурору, иному органу публичной власти за юридической помощью, например, в решении вопроса минимизации налоговой базы или выселения надоевшего родственника, проживающего в квартире, выглядит, как минимум, странным. Так же странным выглядит и обращение в общественную организацию по защите прав потребителей за юридической помощью в вопросе социальной защиты инвалида – у нее другие уставные цели и задачи. А вот обращение к адвокату либо иному юристу с этими вопросами сомнений не вызывает.

Но означает ли это, что юридические действия прокурора в порядке ст. 45 ГПК РФ, общественной организации по защите прав потребителей и многих других субъектов только на основании того, что они олицетворяют собой государственный интерес (прокурор) или действуют в публичном (частно–публичном) интересе (общественные организации), не должны признаваться юридической помощью? Думается, что нет.

Как будет раскрыто в дальнейшем изложении, одним из важнейших признаков юридической помощи является деятельность в интересах ее получателя, поэтому такая характеристика юридической помощи, как «защита частных, персонально определенных интересов (законных) и субъективных прав доверителя», представляется правомерной. Вопрос же о соотношении (конфликте) интереса доверителя с иными частными или публичными интересами и необусловленность помощи статусными характеристиками, степенью вины или ущерба, причиненного доверителем иным частным или публичным интересам, а также психологической и волевой интегрированности с судьбой и с интересом доверителя – это, на наш взгляд, вопрос *об объеме и пределах* юридической помощи, оказываемых тем или иным лицом, органом или организацией.

Иными словами, качественная характеристика юридической помощи – деятельность в интересе получателя, а ее количественная характеристика – в каком объеме готовы оказывать помощь те или иные субъекты (например, при наличии оснований для участия в процессе в порядке ст. 45 ГПК РФ прокурор поддерживает не все, а лишь часть требований обратившегося, действуя при этом одновременно и в интересах доверителя, и реализуя публичный государственный интерес, и нет оснований не признавать эту деятельность юридической помощью), до каких пределов готовы те или иные субъекты

в психологическом и волевом плане интегрироваться с судьбой и с интересом получателя. Отсюда становится понятным, что признаки юридической помощи есть во всех видах правовой деятельности, которая таковой признается, но степень их проявления в деятельности отдельных субъектов разная.

В литературе предложены и другие дефиниции юридической помощи. Так, Ю.А. Куричев полагает, что под юридической помощью при осуществлении правосудия в широком аспекте следует понимать деятельность государственных и общественных органов, используемые ими методы и средства, направленные на оказание гражданам и организациям юридической помощи; юридическая помощь в узком смысле предполагает «возможность для участников процесса пользоваться квалифицированной помощью адвокатов, тех или иных организаций и граждан, обладающих необходимыми познаниями в юриспруденции»¹. Достоинством определения Ю.А. Куричева является указание на средства и методы; однако за выделяемыми двумя аспектами не усматривается единое понятие юридической помощи. В то же время присутствует некоторая тавтология в определении («помощь – действия, направленные на оказание помощи»). Эта же логическая неточность имеет место и в определении Н.Л. Полуяктовой.

Многие из приведенных выше определений юридической помощи, предлагаемых в рамках «узкого», «широкого» и «предельно широкого» подходов исходят не столько от содержания юридической помощи как деятельности, сколько от круга субъектов, ее осуществляющих.

Такой подход вообще является характерным для отечественной юридической науки и практики по вопросу о понятии юридической помощи. Под юридической помощью, как правило, подразумевают деятельность в первую очередь адвокатов, а также юрисконсультов (юридических служб), нотариусов, общественных организаций и других субъектов. Часто отнесение того или иного субъекта к субъекту оказания юридической помощи не аргументируется, а предполагается очевидным.

Как верно отмечает Е.Б. Тарбагаева, анализ понятия юридической помощи должен вестись не по линии субъектов, ее осуществ-

¹ Куричев Ю.А. Доступность юридической помощи – общий принцип правосудия // Правоведение. 1990. № 5. С. 70.

вляющих, а по характеру деятельности различных субъектов в целях содействия гражданам и организациям в правовой сфере¹.

Определить некоторое выражение буквально (например, в польском языке) означает «опредёлить», т.е. установить границы его применения².

Действительно, лишь определив, что представляет собой юридическая помощь как деятельность, можно «опредёлить» круг субъектов, ее осуществляющих, ее место в системе функций тех или иных лиц, государственных или общественных организаций. Вместе с тем «содержательно–деятельностный» и «субъектный» аспекты исследования деятельности неразделимы. При исследовании вида человеческой деятельности полностью абстрагироваться от ее субъектов вряд ли возможно, так как в реальности деятельность неотделима от своего носителя, а некоторые качества, свойства субъекта выступают такими предпосылками деятельности, без которых невозможно описать ее содержание, генезис и функционирование. Поэтому исследование юридической помощи должно начинаться с установления ее сущности и содержания как деятельности (с учетом необходимых для ее уяснения свойств субъектов), а уже затем нужно выявить круг субъектов, ее осуществляющих.

Для получения достаточно полного и однозначного представления о юридической помощи следует раскрыть существенные признаки данной деятельности, которые могут быть выявлены путем исследования особенностей ее структурных элементов (субъектов, объекта, цели, средств и т.д.).

§ 2. Признаки и определение юридической помощи

Отправным пунктом для анализа понятия «юридическая помощь» выступает тот факт, что последняя представляет собой разновидность помощи как деятельности, а это требует ее рассмотрения на основе родовых характеристик помощи, поскольку любое правильно

¹ См.: Тарбагаева Е.Б. Место правовых кооперативов в сфере оказания юридических услуг населению // Правоведение. 1992. № 3. С. 104.

² См.: Войшвилло Е.К. Понятие как форма мышления. Логико–гносеологический анализ. М., 1989. С.213.

выделенное видовое понятие не может не содержать всех признаков своего родового понятия¹.

Термин «юридическая» применительно к помощи указывает прежде всего на сферу помогающего воздействия, в которой она имеет место и на специфику средств, используемых в процессе такого воздействия.

Признаки (свойства), которыми характеризуется понятие и явление юридической помощи, могут быть разбиты на несколько групп:

- признаки (свойства) субъектов;
- признаки (свойства) объекта и предмета;
- структурно–содержательные признаки (свойства) – цели, средства, результаты, интересы.

Рассмотрим подробно эти признаки.

1. Признаки, характеризующие субъектов юридической помощи

Юридическая помощь как деятельность протекает в рамках субъект–субъектного отношения между субъектом получения и субъектом оказания.

Субъектом получения юридической помощи выступает прежде всего личность, человек², а вследствие положительного решения принципиального вопроса о возможности применения конституционных норм в отношении юридических лиц³ и любое юридическое лицо, а также иные субъекты права. Конституция РФ закрепляет право *каждого* на получение квалифицированной юридической помощи, что означает возможность любого лица, находящегося на территории России, воспользоваться юридической помощью независимо от гражданства (данное право распространяется и на иностранцев, и лиц без гражданства), пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места

¹ См.: Сырых В.М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементный состав. М., 2000. С. 115.

² В данной монографии термин «личность» обозначает индивидуальных субъектов права – физических лиц (граждан, иностранных граждан, лиц без гражданства).

³ См. об этом: Фогельсон Ю.Б. О конституционной защите прав юридических лиц // Государство и право. 1996. № 6. С. 37–41; Кузнецов В. Конституция и права юридических лиц // Российская юстиция. 1997. № 4. С. 38–41; Лушников В. Конституционная жалоба госпредприятия // ЭЖ–Юрист. 2006. № 46// Информационная система «КонсультантПлюс»; Кузьмин А.Г. Юридические лица как субъекты конституционно–правовых отношений: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Челябинск, 2007 и др.

жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств (ст.ст. 19, 48 Конституции РФ).

Свойством субъекта получения, обуславливающим юридическую помощь, является нуждаемость в ней – неспособность самостоятельно, своими действиями реализовать права, свободы и законные интересы.

Нуждаемость в юридической помощи возникает вследствие отсутствия специальных знаний и навыков в области права (незнание своих прав в той или иной жизненной ситуации, правовых средств их реализации и т.д.), наличия юридических и (или) фактических препятствий для самостоятельного использования своих правовых возможностей (недееспособность, возраст, состояние здоровья, нежелание, психологическая неготовность действовать самостоятельно в правовой сфере и т.д.).

По общему правилу предпосылкой юридической помощи выступает *заинтересованность нуждающегося, его инициатива, обращение за помощью*, юридическую помощь нельзя навязать, она не может оказываться вопреки воле субъекта получения. Одновременно законодательство устанавливает перечень случаев, когда юридическая помощь может быть оказана в обязательном порядке, вопреки воле нуждающегося: обязательное участие защитника в уголовном процессе (ст. 51 УПК РФ), возможность обращения прокурора в суд в защиту прав, свобод и законных интересов гражданина, который по состоянию здоровья, возрасту, недееспособности и другим уважительным причинам не может сам обратиться в суд (ст. 45 ГПК РФ), возможность подачи заявления в суд в защиту законных интересов недееспособного или несовершеннолетнего гражданина независимо от просьбы его самого или законного представителя в порядке ст. 46 ГПК РФ и др.

Субъект оказания юридической помощи в организационно-структурном плане представляет собой систему организаций, лиц, образованных и действующих в установленном порядке и осуществляющих данный вид деятельности (организационно-структурный аспект юридической помощи будет предметом отдельного рассмотрения в главе о субъектах юридической помощи в современной России).

В личностном плане субъект оказания юридической помощи – лицо, обладающее специальными познаниями в области юриспру-

денции, как правило, подтвержденными документом о профессиональном юридическом образовании.

Юридическая помощь – профессиональная и организованная (институционализированная) правовая деятельность.

В широком смысле термин «юридическая помощь» охватывает любое правовое содействие реализации прав, свобод и законных интересов обратившегося за ней, осуществляемое как юристом–профессионалом, так и непрофессионалами – обыденная правовая взаимопомощь.

В понятийном же значении юридическая помощь – это вид *профессиональной деятельности юриста*, т.е. часть сложившейся системы «осуществления правовых работ и услуг в соответствии с потребностями общества» при рассмотрении на общественном уровне; вид профессиональной деятельности юристов как совокупности регулярно осуществляемых в рамках закона поведенческих актов, вид профессионального труда юриста и его профессионального поведения, реализации должностной или статусной роли юриста¹.

Признак профессионализма является ключевым для отграничения юридической помощи, оказываемой на бытовом, обывательском уровне (например, советы правового характера друзей, знакомых, других лиц–непрофессионалов) от юридической помощи со стороны юриста–профессионала.

Профессионализм юридической помощи отражен в ст. 48 Конституции РФ, которая закрепляет право каждого на получение именно квалифицированной юридической помощи.

Квалификация понимается прежде всего как степень и вид профессиональной выученности субъекта оказания юридической помощи, наличие у него знаний, умений, навыков, необходимых для ее осуществления². В этом аспекте квалифицированная юридическая помощь связана со свойствами субъекта оказания, которые подтверждаются официальными документами (об образовании, о стаже работы и т.д.). В этом смысле термин «квалифицированная юридическая помощь» означает, что данная деятельность осуществляется лицом, соответствующим указанным формальным требованиям, которые предъявляются (должны предъявляться) к нему *при допуске* к оказанию юридической помощи.

¹ См.: Жалинский А.Э. Указ. соч. С. 10, 12.

² См.: БСЭ. Т. 11. М., 1973. С. 568.

Квалифицированность в таком понимании – только один аспект юридической помощи, ее внешняя сторона, отражающая состояние субъекта оказания «до осуществления деятельности». Так, в качестве минимальных стандартов квалифицированной юридической помощи Р.Г. Мельниченко называет наличие юридического образования у лица, оказывающего юридическую помощь; предъявление лицу, оказывающему некоторые виды юридической помощи, специальных требований (квалификационный экзамен, стаж и т.д.); верно указывает на формальность этих признаков и дополняет их «активностью оказания юридической помощи»¹.

В динамическом, содержательном плане применительно к юридической помощи «квалифицированность» может иметь и другую не менее важную смысловую нагрузку – она означает *меру качества, уровень самой деятельности*, ее характеристику в зависимости от сложности, точности, ответственности², соответствия закономерностям, правилам оптимального использования средств, способов, методов юридической помощи в каждом конкретном случае оказания.

Критикуя нашу позицию относительно того, что конституционное требование квалифицированности юридической помощи следует понимать не только как квалификацию субъекта оказания (предпосылку его деятельности, необходимую, но недостаточную для характеристики ее качества), но и как требование качества самой юридической помощи, которое должно быть реализовано в каждом случае обращения за юридической помощью, С.Н. Гаврилов приводит ряд аргументов в пользу ограничительного толкования термина «квалифицированная юридическая помощь» и в итоге приходит к выводу о том, что употребление термина «квалифицированный» применительно к помощи и (или) услуге (процессу и (или) результату ее оказания) возможно вне зависимости от уровня качества оказанной адвокатом помощи (услуги) и лишь в том контексте, в котором указанная помощь (услуга) оказывается специалистом, имеющим соответствующие квалификацию и статус³.

¹ См.: Мельниченко Р.Г. Минимальные стандарты квалифицированной юридической помощи // Актуальные проблемы современной юридической науки (некоторые аспекты): сб. науч. ст. Волгоград, 1999. С. 34.

² См.: БСЭ. С. 568.

³ См.: Гаврилов С.Н. К вопросу о толковании отдельных терминов в контексте построения корпоративной системы менеджмента качества юридической помощи (услуг) в адвокатуре // Адвокатская практика. 2010. № 5. С. 4 – 19.

С точки зрения С.Н. Гаврилова, вопрос о толковании термина «квалифицированная юридическая помощь» в ч. 1 ст. 48 Конституции РФ должен разрешаться следующим образом. Государство декларирует гарантию квалифицированности юридической помощи, по мнению автора, исходя из следующих посылок.

1. Речь идет лишь об отдельных субъектах оказания юридической помощи (таких как адвокаты, нотариусы, патентные поверенные и др.), круг которых определен законодателем.

2. Имеется в виду оказание именно юридической помощи (более узкое понятие), а не вся сфера юридических услуг, юридическая помощь в которой занимает лишь часть, конкретно определенную законодателем.

3. Квалифицированность юридических услуг государством не декларируется и тем более не гарантируется.

4. Квалифицированность юридической помощи и качество юридической помощи не тождественные понятия.

5. Квалифицированность – это минимальные стандарты (требования), которым должно отвечать лицо, оказывающее юридическую помощь.

6. Качество юридической помощи государством не декларируется и не гарантируется.

7. Понятие «квалифицированность юридической помощи» (как «минимум квалификационных и иных требований к субъекту, осуществляющему деятельность») должно быть обеспечено системой процессуальных, организационных и иных условий, позволяющих оказать помощь на должном уровне качества. Этот аспект характеризует тесную взаимосвязь между квалифицированностью (как характеристикой субъекта, оказывающего помощь (услуги), и качеством (как «качеством процесса» и «качеством результата деятельности» лица, оказывающего юридическую помощь (услугу)).

Таким образом, квалифицированность помощи – это необходимое, но недостаточное условие соответствующего требованиям качества помощи, а Конституция РФ гарантирует квалифицированную помощь, но не гарантирует качественную помощь¹.

Ряд приводимых автором аргументов представляются убедительными (аргументы 4, 5, 7), однако общий вывод о том, что Конституция РФ гарантирует квалифицированную помощь, но не гаран-

¹ См.: Гаврилов С.Н. Указую соч.

тирует качественную помощь и аргументы в его пользу об отдельных субъектах оказания, круг которых определен законодателем, а также об юридической помощи как более узком понятии по сравнению со всей сферой юридических услуг и связанные с этим доводы, что «квалифицированность юридических услуг государством не декларируется и тем более не гарантируется» и «качество юридической помощи государством не декларируется и не гарантируется», вызывают возражения.

Во-первых, ст. 48 Конституции РФ не дает оснований связывать квалифицированную юридическую помощь с каким-либо конкретным кругом субъектов оказания, за исключением адвокатов, и то применительно только к уголовному процессу. Во-вторых, юридическая помощь и юридическая услуга соотносятся между собой не как вид и род, а как содержание и форма. В-третьих, при ответе на вопрос, гарантируется ли государством квалифицированность юридической помощи, следует исходить из толкования термина и понятия «гарантированность», «гарантируется». Термин и понятие «гарантированность» в юридической науке понимается вполне определенно как обеспеченность, гарантировать – значит создать условия¹. Государство исходя из конституционного смысла и значения прав и свобод человека и гражданина, безусловно, обязано именно *создавать условия* (общие и специально-юридические) для реализации прав и свобод, в том числе права на квалифицированную юридическую помощь. Естественно, государство не может и не должно отвечать за каждую конкретную консультацию, исковое заявление, составленное конкретным адвокатом, нотариусом и пр., его задача здесь – создать условия – специально юридические механизмы для привлечения оказывающего неквалифицированную помощь к ответственности.

Аргумент С.Н. Гаврилова о том, что «государство не может и не должно гарантировать то, что априори всегда и во всех случаях гарантировать невозможно, – соответствующее требованиям качества. При этом качество не абстрактное или простое как минимальный стандарт, а конкретное»². В противном случае это осознанный шаг к провозглашению декларации, не обеспеченной надлежащим образом...», исходит, по-видимому, из другого понимания гаранти-

¹ Обзор позиций по данному вопросу см.: Шафиров В.М. Обеспечение права: человекоцентристский подход. Красноярск: РУМЦ ЮО, 2005. С.13–28.

² См.: Гаврилов С.Н. Указ соч.

рованности. Рассуждая подобным образом можно прийти к выводу о том, что государство вообще не может и не должно гарантировать никакие права и свободы, ибо их всегда и во всех случаях гарантировать невозможно.

Кроме того, конституционный термин «квалифицированная» применительно к юридической помощи нельзя абсолютизировать. Как минимум странным выглядит то, что, употребляя термин «помощь» в ч. 1 ст. 41 «Каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений», Конституция РФ обходится без такой ее характеристики, как «квалифицированность», однако есть все основания для толкования конституционного положения в контексте именно «квалифицированной медицинской помощи»¹, при том, что требования к квалификации медицинских работников, их деятельности достаточно подробно регламентируются нормативными правовыми актами. Однако применительно к юридической помощи, несмотря на характеристику «квалифицированная», требования к квалификации значительной части субъектов оказания помощи в правовом регулировании отсутствуют.

Итак, квалифицированность юридической помощи охватывает два аспекта – квалификацию (профессионализм) субъекта оказания (и в этом смысле является признаком, характеризующим субъекта оказания) и качество самой помощи (это уже признак самой деятельности, ее структуры и содержания). До фактического осуществления юридической помощи нельзя сказать, квалифицированная она или нет. Отсюда понятия «юридическая помощь» и «квалифицированная юридическая помощь» соотносятся как родовое понятие и видовое².

¹ См. напр.: Холодова Т.Ю. Конституционно–правовое обеспечение прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 8.

² Как отмечает О.Н. Бондарь, Конституция РФ весьма широко регламентирует соответствующие отношения, формируя сложносоставный институт, включающий: а) субъективно–личностные (предоставительно–обязывающие) характеристики института квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48); б) основные начала компетенционного обеспечения данного института в рамках совместного ведения РФ и ее субъектов (п.п. «б» и «л» ч. 1 ст. 72, ч. 2 ст. 76); в) публично–правовые начала института квалифицированной юридической помощи и их реализация, в частности, в сфере судопроизводства (ст. 46–47, ч. 2 ст. 48); г) конституционные обязанности государства по гарантированию каждому права на получение юри-

Профессионализм юридической помощи выражается в независимости субъекта оказания как профессионала в определении средств, тактики помогающего воздействия. Субъект оказания юридической помощи как профессионал активен в выработке правовой позиции по делу. Он может, например, отказаться от осуществления юридической помощи, если придет к выводу о правовой или фактической необоснованности позиции получателя (кроме защиты в уголовном процессе), оказать помощь в поддержке не всех, а части правовых притязаний получателя.

Е.Г. Тарло делит юридическую помощь на институционарованную (профессиональную) и неорганизованную, чаще всего спонтанную¹. Думается, что в такой классификации нарушено логическое правило деления только по одному основанию – взятый первоначально признак организованности затем подменен признаком профессионализма.

Профессиональная юридическая помощь может иметь как неорганизованный, спонтанный характер (например, совет друга – профессионального юриста), так и оказываться социальными институтами, специально для этого созданными (адвокатурой, нотариатом и др.).

Конституционное право каждого на получение квалифицированной юридической помощи требует определенного уровня ее организованности – наличия системы формальных, официальных социальных институтов юридической помощи (социальной инфраструктуры юридической помощи), более или менее детализированного в зависимости от вида юридической помощи, правового регулирования отношений, возникающих в сфере ее оказания.

Как указал Конституционный Суд РФ, гарантируя право на получение именно квалифицированной юридической помощи, государство должно, во-первых, обеспечить условия, способствующие подготовке квалифицированных юристов для оказания гражданам различных видов юридической помощи, в том числе в уголовном

дикеской помощи, недопустимость его ограничения, ответственность за качество юридических услуг (ст.ст. 2, 18, 45, ч. 1 ст. 48, ч. 3 ст. 56). (См.: Бондарь О.Н. Квалифицированная юридическая помощь – конституционная гарантия судебной защиты прав и свобод человека и гражданина в РФ: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д. 2008. С. 9.)

¹ См.: Тарло Е.Г. Роль адвокатуры в системе обеспечения конституционного права на юридическую помощь (Российская действительность и мировой опыт): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 18.

судопроизводстве, и, во–вторых, установить с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования и критерии¹. Государство как субъект, обязанный обеспечить реализацию права на юридическую помощь, в том числе бесплатную, должно создавать условия, поддерживать формальные, организованные социальные институты юридической помощи, не препятствуя в то же время осуществлению неформальной профессиональной юридической помощи.

Отсюда представляется, что исследуемое в аспекте своей системы, инфраструктуры понятие «юридическая помощь» охватывает только *профессиональное и организованное* правовое содействие. Именно такой подход соответствует обозначенной в первой главе функции понятия помощи вообще.

Юридическая помощь – это адресное правовое содействие.

Признак адресности означает, что юридическая помощь ориентирована на конкретного субъекта (субъектов) получения, конкретную проблемную правовую ситуацию (или определенный родовыми признаками тип проблемных правовых ситуаций), реализацию конкретных прав, свобод, законных интересов субъекта получения.

Степень адресности юридической помощи может быть различной. Юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов, профессиональное юридическое представительство предполагают максимальную степень адресности, поскольку субъект оказания работает с конкретным получателем, конкретной проблемной правовой ситуацией. Меньшая степень адресности характерна для обучающей юридической помощи.

2. Признаки, характеризующие объект и предмет юридической помощи

Объектом юридической помощи является проблемная жизненная ситуация субъекта получения, имеющая правовой характер (проблемная правовая ситуация).

С.С. Алексеев под правовой ситуацией (в аспекте появления позитивного права) понимает сложное жизненное обстоятельство, как правило, конфликт или положение во взаимоотношениях людей,

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2–П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно–процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б.В. Антипова, Р.Л. Гитиса и С.В. Абрамова» //Информационная система «КонсультантПлюс».

грозящее конфликтом, с внешней стороны – спор, сшибка интересов, соперничество мнений и намерений, требующее права (правового решения)¹.

А.Э. Жалинский определяет проблемную правовую ситуацию как «круг или систему проблем, на разрешение которых направлена профессиональная юридическая деятельность», «совокупность фактических или нормативных обстоятельств, нуждающихся в изменении и порождающих необходимость использования права, правовых норм и правовых действий для изменения создавшегося положения и достижения определенного результата». Сущностными элементами проблемной правовой ситуации автор обоснованно называет возможность оценки некоторого положения, необходимость его изменения и возможность достижения результата с помощью правовых средств².

Наряду с общими признаками проблемной жизненной ситуации как объекта помощи вообще проблемная правовая ситуация как объект юридической помощи характеризуется тем, что:

а) это жизненная ситуация гражданина, существующая как *объективно* (большая или меньшая в количественном плане совокупность общественных, прежде всего правовых, отношений, факторов и обстоятельств), так и *существующая в его сознании*.

Правовые отношения, социальные факторы и обстоятельства, составляющие содержание ситуации, либо реально существуют на момент обращения за юридической помощью (например, правовые отношения между обвиняемым и следователем, прокурором в ходе предварительного расследования), либо существуют в сознании гражданина, когда он предполагает их возникновение, изменение, прекращение (например, гражданин намерен вступить в правоотношения, совершить (не совершать) действия, имеющие юридические последствия);

б) ситуация *препятствует использованию правовых возможностей (прав, свобод, законных интересов)*, затрудняя тем самым реализацию различных интересов получателя юридической помощи;

в) правовой характер жизненной ситуации обусловлен нахождением образующих ее реальных или предполагаемых социальных связей *в сфере правового регулирования* и необходимостью ее разрешения *средствами юридического характера*;

¹ См.: Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 256–259.

² Жалинский А.Э. Указ. соч. С. 76.

г) проблемный характер правовой ситуации вызван *неспособностью лица ее преобразовать путем самостоятельного осуществления принадлежащих ему прав, свобод, законных интересов.*

Проблемные правовые ситуации, порождающие потребность в юридической помощи, могут быть классифицированы на простые и сложные; конфликтные и бесконфликтные; типичные и специфические; начальные (исходные), промежуточные и конечные; благоприятные и неблагоприятные для удовлетворения интересов получателя юридической помощи.

Проблемная правовая ситуация может в различной степени осознаваться в качестве таковой нуждающимся в юридической помощи. По адекватности осознания можно выделить действительную проблемную правовую ситуацию и мнимую проблемную правовую ситуацию. Последняя всегда является проблемной для субъекта получения, но правовой будет лишь субъективно, так как объективно ее преодоление юридическими средствами невозможно. Для ее преодоления тоже требуется юридическая помощь. Например, отказ адвоката от принятия поручения по гражданскому делу следует рассматривать как помощь обратившемуся, если адвокат обоснованно убедил его в нецелесообразности начинать процесс¹.

В.Н. Карташов разделяет объекты юридической деятельности на первичные и вторичные. К первым автор относит отношения между людьми, их коллективами и организациями, типичные и единичные отношения, конкретные социальные ситуации, действия людей; ко вторым – предметы, процессы и состояния природной и социальной среды, объективной и субъективной реальности, материальные и нематериальные блага, составляющие предмет потребности человека². Думается, что такое деление объектов вполне применимо к юридической помощи: ее первичным объектом является проблемная правовая ситуация как совокупность реальных или предполагаемых правовых отношений, иных социальных факторов (при такой ситуации существуют препятствия к удовлетворению правовых интересов лица и самостоятельное решение ее средствами юридического характера невозможно), а вторичным объектом – блага, составляющие предмет интереса получателя помощи. Хотя В.Н. Карташов в данном случае использует понятие «предмет потребности», представляется, что

¹ См.: Клейн Е.Б. Участие адвоката в доказывании по гражданским делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 1988. С. 5–6.

² См.: Карташов В.Н. Указ. соч. С. 60–61.

правомерно вести речь о предмете социальной потребности, т.е. о предмете интереса, коль скоро путь к обладанию предметом потребности лежит через социальные связи, действия людей. Справедливо замечание В.Н. Карташова о недопустимости подмены объекта деятельности и ее результата, так как первый, в отличие от последнего, «существует, как правило, до начала деятельности, в определенной степени предшествует ей», «при достижении определенного результата объект деятельности может и не подвергаться изменению»¹.

Юридическая помощь – деятельность предметная. Предмет юридической помощи – это основные свойства, компоненты объекта юридической помощи, вовлеченные в деятельность субъекта, путем приложения усилий к которым субъект оказания осуществляет юридическое помогающее воздействие и в соответствии с поставленными конкретными целями и имеющимися в его распоряжении средствами вызывает изменения в объекте. Поскольку объект юридической помощи представляет собой проблемную правовую ситуацию, предметом юридической помощи являются те ее составляющие, воздействие на которые способно преобразовать большую или меньшую совокупность реальных либо потенциальных социальных, в том числе правовых, связей субъекта получения, т.е. породить их возникновение, изменение, прекращение либо воспрепятствовать этому в целях максимального удовлетворения его интересов.

Иными словами, в качестве предметов юридической помощи могут выступать *правовая деятельность субъекта получения юридической помощи и правовая деятельность других социальных субъектов*.

Во многих случаях для разрешения проблемной правовой ситуации необходимо осуществление правовыми средствами воздействия на юридическую деятельность властных субъектов для реализации интересов и целей получателя юридической помощи. Поэтому особой по своему значению разновидностью предметов юридической помощи выступает юридическая деятельность субъектов, обладающих публично-властными полномочиями – органов государственной власти, местного самоуправления, их должностных лиц.

Поскольку проблемная правовая ситуация может возникать у лица до осуществления внешневыраженной деятельности и возникновения реальных правовых отношений, предметом юридической помощи в этом случае будут интеллектуальные и волевые компонен-

¹ См.: Карташов В.Н. Указ. соч. С. 60.

ты его *правового сознания*. Проблемная правовая ситуация разрешается в данном случае путем формирования правовых знаний и навыков, готовности к юридически грамотному правовому поведению или воздержанию от совершения юридически значимых действий.

Предмет юридической помощи следует отличать от знаковых предметов, используемых и (или) получаемых в ходе ее осуществления (нормативные акты, иски, судебные решения, сделки), которые являются продуктом деятельности, «опредмеченной» в них¹, и выступают в качестве средств или результатов юридической помощи.

Итак, *предметами юридической помощи могут выступать правовая деятельность социальных субъектов (получателя юридической помощи и иных субъектов) и правовое сознание получателя юридической помощи.*

3. Структурно–содержательные признаки юридической помощи

Юридическая помощь – это содействие, осуществляемое в интересах другого лица. Как и все другие социальные потребности человека, потребность в юридической помощи возникает тогда, когда ее удовлетворение является средством реализации какого–либо конкретного интереса². Это позволяет предположить, что *реализация интересов другого лица* и есть тот основной процесс, по отношению к которому юридическая помощь носит подчиненный, «вспомогательный» характер, протекание которого она облегчает, поддерживает.

Специфичным для юридической помощи является то, что реализация интересов происходит в правовой сфере, в общественных отношениях, входящих в предмет правового регулирования (в проблемной правовой ситуации). Разнообразные, опосредованные правом, экономические, политические, духовные и другие интересы конкретного лица удовлетворяются путем осуществления предоставленных законом возможностей – прав, свобод, законных инте-

¹ См.: Вершинин А.П. Соотношение категорий «правовое поведение» и «правовая деятельность» // Юридическая деятельность: сущность, структура, виды: сб. науч. тр. Ярославль, 1989. С. 37.

² См.: Михайловская И.Б., Кузьминская Е.Ф., Мазаев Ю.Н. Юридическая помощь населению: потребности и возможности. М., 1995. С. 8; Михайловская И.Б. Потребность в юридической помощи как индикатор социальных процессов в пост–тоталитарной России // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 1995. № 4 (1996. № 1). С. 47.

ресов, назначение которых как раз и заключается в «предоставлении человеку и гражданину возможности выбора определенных жизненных благ, в которых он заинтересован»¹. Отсюда *юридическая помощь есть содействие реализации прав, свобод, законных интересов другого лица в проблемной правовой ситуации.*

Представление лица о принадлежности ему прав, свобод, законных интересов, путем осуществления или защиты которых он стремится удовлетворить свои интересы, могут быть неистинными, не отражающими их объективного наличия (заявление необоснованного иска, подача необоснованной жалобы на законные действия должностного лица и т.п.). В этих случаях наличие или отсутствие прав, свобод, законных интересов устанавливается компетентными органами в правоприменительном решении, а юридическая помощь принимает форму правового содействия правовой деятельности лица, направленной на признание правоприменительным решением наличия у него прав, свобод, законных интересов, принятие мер по их восстановлению в случае нарушения.

В юридической литературе ставится и неоднозначно решается вопрос о том, в реализации каких именно интересов возможно профессиональное правовое содействие, о разграничении законных и незаконных интересов получателя юридической помощи. Такая формулировка – обобщение обсуждаемых наиболее остро в науке и практике уголовного процесса вопросов о том, какой интерес обвиняемого (подозреваемого) подлежит защите со стороны защитника в производстве по уголовному делу, о понятии и содержании законных интересов обвиняемого (подозреваемого), критериях разграничения его законных и незаконных интересов².

Для решения данного вопроса на уровне юридической помощи, как более общего в данном аспекте понятия по отношению к защи-

¹ Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. М., 1997. С. 132.

² Обзор основных позиций см.: Баев М.О., Баев О.Я. Защита от обвинения в уголовном процессе. Воронеж, 1995. С. 19–22; См. также: Адаменко В.Д. Сущность и предмет защиты обвиняемого. Томск, 1983; Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. Киев, 1991; Гольдинер В.Д. Защитительная речь. М., 1970; Некрасова М.П. Формирование позиции защитника // Вопросы уголовного права и процесса в условиях правовой реформы. Калининград, 1991; Николаева Т.П. Деятельность защитника на судебном следствии. Саратов, 1987; Общественные и личные интересы в уголовном судопроизводстве. Воронеж, 1984; Куцова Э.Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. М., 1973.

те по уголовному делу, представительству в гражданском процессе, необходимо, на наш взгляд, исходить из следующих теоретических предпосылок.

Во-первых, речь в данном случае идет о субъективных явлениях – целях, стремлениях, заинтересованности лица, обратившегося за юридической помощью. Во-вторых, нужно разграничивать собственно саму *цель* – стремление к получению определенного материального или нематериального блага и *средства* ее достижения. В-третьих, в отношении граждан применяется общедозволительный тип правового регулирования, при котором «личности можно все, что прямо не запрещено». В-четвертых, согласно ст. 45 Конституции РФ каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

Следует согласиться с мнением, что незаконными могут быть только средства достижения целей – использование незаконных средств, приемов, способов¹, но не сами цели. Такой подход получает в отдельных государствах законодательное закрепление. Так, в соответствии со ст. 2 Закона Республики Таджикистан «Об адвокатуре» (Закон №161 от 03.03. 2006 г.) «законный интерес – всякий интерес физического или юридического лица, прямо или косвенно признаваемый действующим законодательством либо не противоречащий его точному смыслу»².

Отсюда на вопрос о том, является ли законным стремление подозреваемого, обвиняемого, иного лица, привлекаемого к юридической ответственности, избежать последней, должен быть дан положительный ответ. Поэтому в любой ситуации позиция субъекта оказания юридической помощи должна быть ориентирована на то, «чтобы потребовать обоснования каждого положения в деле»³. М.С. Строгович писал: «Законный интерес обвиняемого состоит в том, чтобы <...> были <...> исследованы все обстоятельства, которые свидетельствуют в пользу обвиняемого, <...> чтобы обвиняемо-

¹ См. об этом применительно к уголовному судопроизводству: Баев М.О., Баев О.Я. Указ. соч. С. 21; Бойков А.Д. Проблемы адвокатской этики // Роль и задачи советской адвокатуры. М., 1972. С. 185; Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. М., 1978. С. 62; Стецовский Ю.И. Советская адвокатура. М., 1989. С. 249–251; Либус И. Охрана прав личности в уголовном процессе. Ташкент, 1975. С. 8–9.

² См.: <http://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14819>

³ См.: Типовые правила профессиональной этики американских адвокатов. Правило 3.1. – Цит. по: Баршевский М.Ю. Адвокатская этика. М., 2000. С. 251.

му была обеспечена возможность оспаривать обвинение <...>. Все, что в какой-либо мере благоприятствует обвиняемому, служит его оправданию или смягчению ответственности, любое слабое место обвинения, сомнительность обвинительного доказательства, недостаточная аргументированность того или иного утверждения обвинителя, пробел в расследовании дела, могущий повлечь неблагоприятные последствия для обвиняемого, – все это должно быть предметом внимания защитника»¹.

Прав и Э.Д. Синайский в том, что «незаконным интересом подсудимого является его интерес осуществлять защиту незаконными средствами»². Несколько забегаая вперед, отметим, что юридическая помощь в понятийном смысле как разновидность правовой деятельности может быть только правомерной деятельностью.

Как отмечает Р.В. Шагиева, «правовая деятельность может быть только положительной. Даже терминологически слово «правовой» означает «правильный», «справедливый», «правый». Для характеристики всех негативных явлений в правовой сфере (иногда именуемых «правовые отклонения») более приемлемо словосочетание «противоправная деятельность». И с этих позиций категория «правовая деятельность» охватывает весь спектр действий различных субъектов права, которые, будучи признаны правильными и справедливыми со стороны общества (фактически) и государства (официально), способны самостоятельно повлечь в качестве таковых правовые последствия»³.

Граница, отделяющая юридическую помощь в ее понятийном значении от противоправной деятельности в правовой сфере, которая может обладать всеми признаками, характерными для юридической помощи, проходит как раз по используемым средствам – средства юридической помощи должны быть правовыми, законными.

Однако сказанное не означает, что юридическое содействие должно иметь место в реализации любых целей, независимо от их содержания. Критерием возможности юридической помощи выступает *предполагаемая правовая и фактическая обоснованность цели*

¹ См.: Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М., 1984. С. 53.

² Синайский Э.Д. Адвокат должен защищать // Соц. законность. 1966. № 11. С. 65.

³ Шагиева Р.В. Концепция правовой деятельности в современном обществе: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 13.

*или обоснованная вероятность ее достижения правовыми средствами*¹.

Она складывается из всестороннего рассмотрения как минимум следующих факторов:

– во–первых, оценка того, «в какой мере требования <...> имеют под собой материально–правовую основу, насколько они сочетаются с положениями действующего законодательства»². Думается, что с позиций достижимости правового интереса законными средствами следует толковать положение пп. 1 п. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», согласно которому адвокат не вправе принимать поручение об оказании юридической помощи, когда оно имеет заведомо незаконный характер. Указание на то, что незаконный характер будут носить поручения, которые ставят адвоката в положение соучастника преступления, поручения, исполнение которого будет сопровождаться совершением административного правонарушения, иные случаи, когда адвокат для реализации интереса доверителя должен будет нарушать действующее законодательство, безусловно, правильно³. Однако оно относится к характеристике средств оказания юридической помощи как незаконных, а не к правовому интересу–стремлению, которое может быть оценено только как достижимое или недостижимое с помощью законных правовых средств;

– во–вторых, не должна осуществляться юридическая помощь в реализации абсолютно неправовых требований, которые не защищаются по прямому указанию закона. При этом, как верно замечает М.Д. Матиевский, «правовой характер требования не следует смешивать с его фактической обоснованностью. Абстрактно возможный юридический состав, придающий требованию правовой характер, может отсутствовать в объективной действительности применительно к конкретному спору о праве. Тогда требование не подлежит удовлетворению. Однако это не означает, что оно было лишено правового содержания»⁴;

¹ См.: Матиевский М.Д. Спор о праве в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1978. С. 18.

² М.Ю. Барщевский называет этот критерий «законность спорного интереса». (См.: Барщевский М.Ю. Указ. соч. С. 71.)

³ См.: Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / А.В. Гриненко, Ю.А. Косанов, С.А. Невский; под ред. А.В. Гриненко. М., 2003. С. 116–117.

⁴ См.: Матиевский М.Д. Указ. соч. М., 1978. С. 17.

– в-третьих, оценка наличия достаточного количества доказательственного материала, судебной перспективы дела¹.

Эти идеи достаточно точно и емко выражены в Кодексе профессиональной этики адвоката, согласно которому «адвокат принимает поручение на ведение дела, если оно содержит в себе юридические сомнения, не исключающие возможности разумно и добросовестно его поддерживать и отстаивать»².

К выводу о том, что адвокат должен оценивать с точки зрения законности или незаконности не столько сам интерес доверителя, сколько вероятность признания его законным или незаконным судебными или иными властными органами и заранее уведомлять доверителя об имеющихся на сей счет сомнениях, приходит и Н.В. Андрианов. Как пишет автор, даже если вероятность признания интересов доверителя законными невелика, адвокат обязан отстаивать их до тех пор, пока для этого существуют процессуально-правовые возможности³.

Кроме этого, в юридической практике частные интересы довольно легко «мимикрируют», трансформируются то в незаконные, то в законные. Это связано и с существованием в сложносоставных обществах различных мировоззренческих подходов к оценке конкретного интереса, и с всегда существующей возможностью переформулировать интерес, создав о нем представление как о законном или незаконном⁴.

Далее Н.В. Андрианов приводит два примера, которые настолько ярко и наглядно иллюстрируют сказанное, что заслуживают воспроизведения в полном объеме⁵.

¹ См.: Барщевский М.Ю. Указ. соч. С. 72.

² Часть 1 статьи 7 Кодекса профессиональной этики адвоката: Принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 г. // Российская юстиция. 2003. № 10.

³ См.: Андрианов Н.В. Указ соч. С. 246.

⁴ См.: Там же. С. 242.

⁵ Пример 1. К адвокату Честных (в приведенных примерах фамилии адвокатов изменены) обратился доверитель из числа предпринимателей и объявил о том, что у него возник интерес к приобретению предприятия его конкурента. Сам по себе этот интерес вполне законен. Однако выяснилось, что конкурент продавать предприятие не желает. Это только усилило интерес доверителя к завладению предприятием. Адвокат Честных, несмотря на размеры обещанного вознаграждения, объяснил доверителю, что его интерес он находит незаконным, а потому отказывается от принятия поручения на оказание юридической помощи. Однако это поручение согласился принять адвокат Ловких, который объяснил доверителю, что его действительно не соответствующий законодательству интерес завла-

деть предприятием конкурента помимо его воли следует переформулировать, предварительно раздробив на несколько отдельных, неуязвимых с точки зрения закона, интересов. В результате была приведена в действие достаточно широко-известная схема, предусматривавшая приобретение нескольких акций желанного предприятия, объединение миноритарных акционеров и вхождение от их имени в совет директоров, последующее блокирование всех его важных решений, иски в арбитражные суды с наложением ареста на имущество предприятия (что блокировало его производственную деятельность) и в конце концов не только склонение владельцев предприятия к его продаже, но к продаже по цене, существенно ниже рыночной. По этой схеме передел собственности активно ведется и в России, и в других странах. Составляющие эту схему элементы легко облекаются в формулировки, которые не вызывают у судебных и иных властных инстанций сомнений с точки зрения законности. Как мы видели, представлявшийся изначально законным интерес доверителя после юридического анализа ситуации обоснованно был оценен адвокатом Честных как незаконный, однако в дальнейшем (через дробление на несколько интересов) переформулирован и представлен адвокатом Ловких как законный.

Пример 2. При защите от напавших вооруженных бандитов интерес защищающегося может состоять не обязательно в том, чтобы «живым унести ноги», а в том, чтобы уничтожить бандитов. И если он реализует этот интерес, то его законность для конкретного случая будет определяться судом через выяснение вопросов о том, не превышены ли пределы необходимой обороны, в какой мере существовала угроза жизни защищавшегося или жизни других людей. Это выяснение может занять много часов и даже дней. Причем решение суда может быть обжаловано и отменено вышестоящей инстанцией, которая также затратит немало времени на выяснение того, превышены ли пределы необходимой обороны. Но у подвергшегося нападению вооруженных бандитов такого времени, разумеется, не будет, поэтому и оценить свой внезапно возникший интерес уничтожить их он не успеет оценить с точки зрения законности. Но даже если доверитель, заранее предвидя по каким-либо причинам возможность нападения вооруженных бандитов, обратится за консультацией к адвокатам, то получит различные рекомендации. В действительности произошло следующее. Имевший серьезные основания опасаться нападения бандитов и оказаться в заложниках доверитель сначала обратился к адвокату Осторожных. Тот предостерег доверителя об опасности превысить пределы необходимой обороны и порекомендовал не оказывать бандитам сопротивления в надежде остаться в живых (еще он порекомендовал нанять охрану, но достаточных средств для этого у доверителя не было). Адвокат Быстроногих высказал те же предостережения юридического характера но, учитывая хорошую физическую форму доверителя, посоветовал попытаться убежать. А адвокат Пассионарных сказал следующее: «Если ты окажешь бандитам сопротивление, то нельзя гарантировать, что тобой не будут превышены пределы необходимой обороны. И в этом случае, скорее всего, ты будешь привлечен к уголовной ответственности. Но если ты смел и решителен, уверен в своих волевых и физических качествах, если существует угроза не только твоей жизни, но и жизни других, если, в конце концов, ты не считаешь свою жизнь «высшей общечеловеческой ценностью», то попытайся уничтожить мерзавцев». Заметим, что все адвокаты были едины, указав на неопределенность возможных юридических последствий реализации доверителем его откровенно заявленного интереса в уничтожении бандитов. Но при этом они

Итак, *юридическая помощь представляет собой содействие законными средствами реализации прав, свобод, законных интересов получателя для достижения индивидуальных юридически и фактически обоснованных целей в проблемной правовой ситуации.*

Этот признак является характерным для всех видов юридической помощи – в противном случае помощь как таковая была бы лишена смысла. Но вместе с тем в зависимости от видов помощи и субъектов, ее оказывающих, степень проявления (объем и пределы) содействия достижению индивидуальных¹ юридически и фактически обоснованных целей получателя в проблемной правовой ситуации различна.

Наиболее «концентрированно» эта черта проявляется в адвокатской деятельности, а также в деятельности независимых юристов, поскольку они не связаны вообще никакими интересами и

дали различные не только с точки зрения различных норм нравственности, но и различные в мировоззренческом отношении советы.

Опасения доверителя полностью оправдались. Он подвергся нападению бандитов, однако оказал сопротивление, уничтожив двоих из них и тяжело ранив третьего. В ходе следствия и суда он отверг рекомендации адвокатов (к ним неформально присоединялись и следователи) объяснять свои действия необходимостью спасти свою жизнь, угроза которой была очевидна, и настаивал на том, что уничтожил бандитов, потому что именно в их ликвидации видел свой интерес, а о сохранении собственной жизни в этот момент не задумывался. Но интерес к уничтожению бандитов (вне контекста необходимой обороны) лицами, не имеющими на то специальных полномочий, является незаконным. И, с учетом безусловно отважной, но юридически уязвимой позиции доверителя, велика была вероятность того, что его действия будут расценены судом как превысившие пределы необходимой обороны. Однако судьи на мировоззренческом уровне испытывали безусловную симпатию к обвиняемому. И судьи нашли юридический выход из положения, оставив без внимания все утверждения обвиняемого о его заранее существовавшем намерении (интересе) уничтожить бандитов. Судьи фактически переформулировали интерес обвиняемого (хотя на нем он настаивал в ходе всего судебного процесса), указав в приговоре, что в своих действиях тот руководствовался интересами спасения своей жизни, и что эти действия не выходили за пределы необходимой обороны. (См.: Андрианов Н.В. Указ соч. С. 243–245)

¹ Юридическая помощь всегда индивидуальна не только по целям, но и по объекту ее предоставления. «Это всегда персонально определенные и ситуационно очерченные права и интересы граждан и организаций, а не права и интересы гражданского общества или общества вообще. А индивидуальные интересы постоянно сталкиваются друг с другом и, оставаясь законными, не обязательно и далеко не всегда совпадают с интересами общественными. На защиту именно этих, персонально определенных, частных интересов направлена юридическая помощь адвоката, в ходе предоставления которой его менее всего должны беспокоить интересы всеобщие» (См.: Андрианов Н.В. Указ. соч. С. 114.)

целями, кроме как интересами и целями доверителя. Менее ярко данное свойство проявляется в деятельности по оказанию юридической помощи со стороны государственных органов и органов местного самоуправления – они связаны необходимостью реализации публичного интереса, и это находит свое отражение как в основаниях и порядке принятия решения об оказании юридической помощи либо отказе в ней (нелепо, например, было бы обращаться к уполномоченному по правам человека за юридической помощью в деле о покупке предприятия в приведенном выше в сноске примере 1), так и в объеме и пределах юридической помощи – они определяются не получателем помощи, а субъектом оказания исходя из его профессиональной интерпретации публичного интереса и установления соответствия последнего и интереса получателя. Именно этим объясняется возможность отказа прокурора от иска полностью или в части, когда он оказывает юридическую помощь в порядке ст. 45 ГПК РФ.

Аналогично признак индивидуального интереса получателя проявляет себя в случаях оказания юридической помощи со стороны различных общественных объединений, правозащитных организаций, которые при оказании связаны собственным пониманием публичного, частно–публичного, своего корпоративного интереса исходя из своих функций, уставных целей и задач, специализации, условиями со стороны грантодателей и т.д.

Но в любом случае в процессе оказания юридической помощи (в том объеме и пределах, в которых она оказывается) субъект оказания действует в интересах субъекта получения.

Существенная черта юридической помощи как вида помощи заключается в *приоритете прав, свобод, законных интересов конкретного получателя для удовлетворения его индивидуальных интересов.*

Это означает, что в процессе воздействия на предмет юридической помощи, способствуя реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения, субъект оказания *не преследует удовлетворения собственных или других интересов, сколько–нибудь отклоняющихся от интересов субъекта получения юридической помощи.* Это положение находит свое подтверждение в судебной практике.

Так, Д. признан виновным и осужден за убийство К., 1978 года рождения, совершенное на почве мести, и за покушение на убийство Р., 1975 года рождения, совершенное неоднократно на почве мести.

Преступления совершены им 28 января 2001 г. в г. Обь Новосибирской области при обстоятельствах, установленных приговором.

В судебном заседании подсудимый Д. виновным признал себя частично.

В кассационной жалобе адвокат Волков А.А. в защиту интересов осужденного Д. просит отменить приговор и направить дело на новое судебное рассмотрение, ссылаясь на нарушение судом требований ст. 20 УПК РСФСР при рассмотрении дела.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда РФ Коннова В.С., заключение прокурора Костюченко В.В. о прекращении кассационного производства по делу, проверив материалы дела и обсудив доводы кассационной жалобы и заявления осужденного Д., судебная коллегия находит необходимым прекратить кассационное производство по делу по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, самим осужденным Д. приговор не обжалован.

По смыслу закона (ст. 51 УПК РСФСР) адвокат *не является участником уголовного процесса, имеющим самостоятельные, независимые от подзащитного интересы. В его функции входит обеспечение подзащитного необходимой юридической помощью и позиции защитника и его подзащитного не могут различаться* (выделено нами. – В.П.).

Согласно ст. 50 ч. 1 УПК РСФСР обвиняемый вправе в любой момент производства по делу отказаться от защитника.

Из заявления осужденного Д., направленного в Верховный Суд РФ, следует, что «адвокат Волков А.А. производивший защиту его интересов в суде, 7 сентября 2001 г. написал кассационную жалобу, выражая тем самым свое несогласие с приговором суда. Он (Д.) считает, что приговор областного суда законен и обоснован, он с ним (с приговором) полностью согласен и просит кассационную жалобу адвоката Волкова А.А. не рассматривать».

Таким образом, позиции адвоката Волкова – защитника Д. и самого Д. по приговору не совпали и осужденный Д. отозвал жалобу своего юридического представителя – адвоката Волкова. Отзыв подзащитным жалобы своего защитника при несовпадении их позиций является формой отказа подзащитного от услуг защитника по обжалованию приговора.

Поскольку Д. является взрослым, дееспособным лицом, его отказ от услуг защитника по обжалованию приговора не носит вынужденного характера и оснований для неприятия его отказа не

усматривается, а другими участниками процесса данный приговор не обжалован и не опротестован, то кассационное производство по делу подлежит прекращению¹.

Осуществление наряду с интересами получателя интересов других субъектов возможно, если они *не противоречат интересам субъекта получения помощи*. Данное свойство юридической помощи получает свое выражение в правиле о том, что адвокат не вправе действовать вопреки законным интересам лица, обратившегося за юридической помощью, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или под воздействием давления извне².

Субъект оказания юридической помощи может действовать не только от имени субъекта получения, но и от своего собственного имени, в интересах субъекта получения (например, при обращении прокурора, органов государственной власти, местного самоуправления, организаций и граждан в суд в защиту других лиц в порядке ст.ст. 45, 46 ГПК РФ. Закон связывает их возможность участия в гражданском процессе в данной форме именно с необходимостью защиты интересов конкретного лица).

Наличие у субъекта оказания юридической помощи собственного интереса возможно, но он не должен противоречить интересу получателя. Так, собственный интерес субъекта оказания может возникать в связи и по поводу его деятельности по реализации интересов субъекта получения – интерес в получении вознаграждения за юридическую помощь, *но не интерес в самом процессе ее оказания*. Этим обусловлен некоммерческий, непредпринимательский характер юридической помощи, которая по своей сути, назначению, социальным, экономическим, моральным, историческим компонентам не является коммерческой и вознаграждение за которую носит компенсационный характер³. Последнее положение может встретить возражения – о каком некоммерческом характере юридической помощи может идти речь, если ее большой сегмент составляют коммерческие юридические фирмы и юристы–предприниматели? Еще раз подчер-

¹ См.: Определение Верховного Суда РФ от 17.01.2002 N 67–о01–83 // Информационная система «КонсультантПлюс».

² См: Ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката // Российская юстиция. 2003. № 10.

³ См.: Адвокатура между двумя законами // Законодательство и экономика. 2000. № 1. С. 47.

кнем, что материальная выгода субъекта оказания юридической помощи не может выступать интересом в процессе ее оказания.

Юридическая помощь – целенаправленная деятельность. В качестве целей юридической помощи в литературе рассматриваются обеспечение и защита прав и законных интересов граждан и юридических лиц, достижение правовой защищенности личности в максимальной степени¹; обеспечение интересов, благоприятной жизнедеятельности человека²; создание юридическими средствами человеку благоприятных условий для охраны и защиты его субъективных прав³; защита прав человека⁴ и т.д.

Безусловно, юридическая помощь, выступая специально–юридической гарантией прав и свобод, является важным элементом механизма обеспечения прав и свобод человека и гражданина и в системе с другими правовыми средствами работает на достижение их полной реализации.

Поэтому указанные выше цели могут претендовать на роль отдаленных конечных целей юридической помощи, однако для ее определения как особого вида правовой деятельности и разграничения с другими они вряд ли пригодны, поскольку слишком широки.

В другом отношении формулировка цели юридической помощи как создание юридическими средствами человеку благоприятных условий для охраны и защиты его субъективных прав слишком узка, поскольку не охватывает, во–первых, реализацию законных интересов, а, во–вторых, реализацию прав, свобод, законных интересов в ситуациях, не связанных с их нарушением. Обеспечение доступа к правосудию можно рассматривать в качестве цели юридической помощи, но не общей, а более частной, так как она не охватывает юридическую помощь, оказываемую вне судопроизводства.

Раскрытие цели юридической помощи через понятие «обеспечение», которое в широком понимании охватывает охрану, защиту, предупреждение, другие условия и средства, гарантирующие осуществление прав, свобод, законных интересов, и означает «снаб-

¹ См.: Качалов В.И., Качалова О.В. Указ. соч. С. 3, 5.

² См.: Мельниченко Р.Г. Конституционное право на юридическую помощь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. С. 15.

³ См.: Стремоухов А.В. Указ. соч. С. 82.

⁴ См.: Зайцев И.М. Цели и принципы адвокатской деятельности // Адвокатская деятельность: материалы российско–американского семинара. Ноябрь 1996 года. Саратов / под ред. проф. И.М. Зайцева. Саратов, 1997. С. 5–6.

жение чем—либо в достаточном количестве, создание необходимых условий для осуществления чего—либо»¹, более обоснованно, но и оно указывает на путь, способ достижения цели (правовыми средствами обеспечить, усилить реализацию прав, свобод, законных интересов ее получателя), а не на саму цель.

Кроме того, необходимо отметить, что «все правовые действия субъектов, осознанно и целенаправленно предпринимаемые ими в правовой сфере, важны не сами по себе, а выступают лишь наиболее цивилизованным и справедливым способом удовлетворения разнообразных экономических, социальных, политических и других интересов»².

С учетом общего представления о цели помогающего воздействия *конечная цель юридической помощи* может быть определена как *максимально полная реализация индивидуальных интересов (прав, свобод, законных интересов) конкретного получателя путем преобразования (преодоления или предотвращения) конкретной проблемной правовой ситуации*.

Предлагаемое определение цели деятельности субъекта оказания юридической помощи:

- подчеркивает единство целей, общую направленность деятельности нуждающегося и оказывающего юридическую помощь к максимально полному осуществлению индивидуальных интересов получателя;

- указывает на реализацию прав, свобод, законных интересов субъекта получения как на основную деятельность, обозначает прикладной, вспомогательный характер юридической помощи по отношению к этой основной деятельности;

- акцентирует внимание на юридической помощи как средстве, дополнительном усилии, облегчающем протекание правовой деятельности по реализации прав, свобод, законных интересов.

Цель юридической помощи сохраняет свое постоянство во всех ее видах и отражает общую направленность деятельности субъекта оказания, но в то же время конкретизируется применительно к каждому индивидуальному случаю.

Цель юридической помощи наполняют предметным содержанием непостоянные, меняющиеся факторы: конкретная проблемная

¹ См.: Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 2-е изд., испр. и доп. М., 1981–1984. Т. 2. 1982. С. 529.

² Шагиева Р.В. Указ. соч. С. 13.

правовая ситуация; специфически определенные интересы конкретного получателя юридической помощи; конкретный спектр правовых средств, необходимых для их удовлетворения.

Юридическая помощь характеризуется **направленностью на достижение правового результата**. Результат юридической помощи – наступающие в процессе помогающего воздействия на проблемную правовую ситуацию благоприятные для конкретного получателя помощи изменения правового характера, на достижение которых ориентирована деятельность помогающего.

Они могут проявиться как юридические последствия, заключающиеся в установлении (изменении, прекращении) правовых отношений получателя помощи (например, вынесение оправдательного приговора как результат деятельности защитника и т.п.), либо иметь место в виде изменений различных компонентов правового сознания субъекта получения (например, уяснение способов реализации прав, свобод, законных интересов в итоге юридического консультирования), но не перерастающие в его внешневыраженную правовую деятельность.

«Направленность на правовой результат» подчеркивает, во-первых, тот факт, что предполагаемый и фактический результаты юридической помощи могут и не совпадать; во-вторых, что достижение планируемого правового результата не всегда может быть гарантировано.

Содержание юридической помощи образуют действия с использованием средств юридического характера, осуществляемые субъектом оказания.

Содержание юридической помощи придает ей свойство «юридичности», правовой характер, *который состоит в преимущественном использовании правовых аргументов для достижения целей, принципиальной конечной направленностью деятельности на установление, изменение и прекращение правовых отношений, т.е. на получение правового результата*¹.

Содержание юридической помощи, как и всякой деятельности, составляют две стороны: внутренняя (субъективная) – мыслительная деятельность субъекта оказания (рассмотрение которой выходит за рамки настоящего исследования) и внешняя (объективная) сторона (о которой идет речь ниже) – как внешневыраженные действия

¹ См.: Жалинский А.Э. Указ. соч. С. 14–15.

субъекта оказания, направленные на преобразование проблемной правовой ситуации.

Юридическая помощь может заключаться, *во-первых, в совершении субъектом оказания конкретных действий, прямо, непосредственно, влияющих на проблемную правовую ситуацию, и, во-вторых, в адресном предоставлении нуждающемуся доступных средств для самостоятельного преодоления проблемной правовой ситуации.* Отсюда специфичны и средства юридического характера, используемые в первом и во втором случаях. Рассмотрим их.

Совершая конкретные действия в интересах субъекта получения, составляющие юридическую помощь, субъект оказания использует *правовые или юридические средства*, которые представляют собой, по определению А.В. Малько, «правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (технологии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей»¹. Правовые средства обладают всеми свойствами, которые характеризуют право: публичностью, обозримостью, конкретностью, реальной применимостью, гарантированностью; имеют субстанциональный характер, т.е. это реальные явления правовой действительности, носят информационный характер (содержат сведения), способны влечь правовые последствия, служат способами обеспечения интересов субъектов права, инструментами правового регулирования, обеспечены силой государственного принуждения².

А.В. Малько обоснованно подразделяет правовые средства на средства–установления и средства–деяния (технологии), при этом

¹ См.: Малько А.В. Правовые средства как общетеоретическая проблема // Правоведение. 1999. № 2. С. 7.

² См.: Живкович Л. Теория социального отражения. М., 1967. С. 69; Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация. М., 1981. С.15; Алексеев С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Сов. гос–во и право. 1987. № 6. С. 14; Малько А.В. Указ. соч. С. 7–8, 11; Малько А.В., Шундииков К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003. С. 74–82; Сапун В.А. Деятельность по использованию правовых средств в реализации советского права // Проблемы реализации права: межвуз. сб. науч. тр. / отв. ред. А.Ф. Черданцев. Свердловск, 1990. С. 10; Он же. Теория правовых средств и механизм реализации права: автореф. дис. ... д–ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 20, 17–19; Струнков С.К. Процессуально–правовые средства: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С.8–9. Шундииков К.В. Цели, средства и результаты в правореализационном процессе // Правоведение. 2001. № 4. С. 30–39.

первые являются инструментами осуществления последних, и делает вывод о том, что «все то, что не относится ни к установлениям, ни к деяниям – правосознание, законность, правопорядок и т.п., к юридическим средствам причислить нельзя». Автор справедливо утверждает, что «результат невозможно получить только посредством субстанциональных явлений, которые автоматически не приводят к нужному эффекту. Требуются еще и деяния, усилия, активность, связанные с использованием предоставленных в законодательстве инструментов»¹.

Юридическая помощь, состоящая в совершении конкретных действий субъектом оказания в интересах субъекта получения, сама относится к правовым средствам–деяниям.

Юридическая помощь облегчает своим помогающим воздействием реализацию прав, свобод, законных интересов только теми правовыми средствами, которые позитивное право признает именно за личностью как правоспособным субъектом, но фактическое использование этих средств для получателя помощи представляет проблему, затруднение. Поэтому *в содержание юридической помощи могут быть включены лишь те правовые средства–установления и средства–деяния, использование которых возможно лицом как праводееспособным субъектом. Иными словами, деятельность субъекта оказания может дополнять, замещать деятельность субъекта получения, но объем и характер деятельности субъекта оказания не может выходить за рамки праводееспособности, а значит и правовой деятельности субъекта получения, которую он мог бы осуществлять, если бы правовая ситуация не была проблемной и он не нуждался бы в помощи.*

Эта особенность в совокупности с объектом и целью юридической помощи позволяет отграничить последнюю от иного содействия осуществлению прав, свобод, законных интересов граждан со стороны многих субъектов, прежде всего, со стороны государственных органов и органов местного самоуправления.

Не является юридической помощью деятельность органов публичной власти в интересах лиц, которая преобразует проблемную правовую ситуацию, но осуществляется правовыми средствами, использование которых гражданином как лицом, не наделенным публично–властными полномочиями, в принципе невозможно, по-

¹ См.: Малько А.В. Указ. соч. С.8–9.

скольку закон не наделяет граждан правом совершать такие действия. Например, возбуждение компетентными органами уголовного дела или дела об административном правонарушении, принятие к правонарушителю других мер правового принуждения и т.д. фактически «помогают» удовлетворить интересы потерпевшего, но юридической помощью не являются, ведь использование таких правовых средств составляет исключительную компетенцию органов публичной власти.

Другие действия, хотя и представляют собой реализацию компетенции органов публичной власти, но по своему характеру могут осуществляться физическими лицами. Однако при наличии проблемной правовой ситуации деятельность органов публичной власти, представляющая собой юридическую помощь, замещает деятельность конкретного нуждающегося (например, обращение прокурора в суд в интересах лица в порядке ст. 45 ГПК РФ).

Действия, составляющие содержание юридической помощи, сами по себе не являются публично-властными¹. В процессе оказания юридической помощи невозможны издание от имени государства, муниципального образования обязательных правовых предписаний, принятие публично-властных решений, применение мер правового принуждения как в отношении субъекта получения, так и других лиц.

Средства юридического характера, используемые при оказании юридической помощи, не исчерпываются правовыми средствами (установлениями и деяниями). К числу средств юридической помощи относят, например, юридические советы, консультации², когда для более эффективного результата граждане обращаются за юридической помощью к специалистам, которые из всего набора юридических средств профессионально помогают выбрать наиболее адекватное, оптимальное в данной конкретной ситуации³.

Исходя из этого вторую группу средств юридической помощи составляют *средства, формирующие готовность субъекта получения к самостоятельному использованию правовых средств—установлений и правовых средств—деяний для реализации своих прав, свобод, законных интересов в проблемной правовой ситуации.*

¹ См.: Ефименко В.И. Указ. соч. С. 44.

² См.: Мартынич Е.Г., Колоколова Э.Е. Юридическая помощь в судопроизводстве: виды, субъекты и их функции // Адвокатская практика. 2001. № 4. С. 20.

³ См.: Малько А.В. Указ. соч. С.6.

В юридической науке предприняты попытки расширения понятия юридической помощи за счет включения в ее содержание, например, правового воспитания при обеспечении и реализации прав и свобод, любых правоотношений, возникающих «в ходе получения лицом по сути любых услуг правового характера»¹. Не разделяя отождествления понятий юридической помощи и услуг правового характера, юридической помощи и правового воспитания, отметим, что такой подход в целом заслуживает поддержки и требует теоретического обоснования. Некоторые средства, формирующие готовность субъекта получения к самостоятельному использованию правовых средств, традиционно включаются в содержание юридической помощи (например, предоставление юридической информации, консультирование). Здесь уместно вспомнить высказывание В.И. Ленина, часто цитируемое в советском правоведении при рассмотрении вопросов юридической помощи и не потерявшее актуальности: «помощь <...> должна состоять в «юридической» им помощи, т.е. научить их (и помочь им) воевать за свое право»².

Действительно, проблемные правовые ситуации, требующие юридического содействия, возможны и до осуществления гражданином конкретных юридически значимых действий, как *познавательно–проблемные правовые ситуации* (например, получение консультации юриста до совершения сделки купли–продажи квартиры).

В этих случаях юридическая помощь выступает профессиональным содействием в подготовке к правовой деятельности в будущем (подготовка включает осознание интересов в использовании субъективных прав, соблюдении и исполнении юридических обязанностей; осознание целей, решение которых приведет к удовлетворению интересов; осмысление и оценку условий, в которых будут протекать предстоящие действия, актуализацию опыта, связанного с реализацией прав и обязанностей в прошлом, другими лицами)³, т.е. *формирует готовность к тем или иным правовым действиям (воздержанию от них), помогает использовать те или иные правовые средства для максимально полной реализации прав, свобод, законных интересов в проблемной правовой ситуации.*

¹ Мельниченко Р.Г. Указ. соч. С. 13.

² Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 53. С. 149.

³ См. об этом: Сапун В.А. Социалистическое правосознание и реализация советского права. Владивосток, 1984. С. 39.

Готовность к правовой деятельности служит предпосылкой эффективной реализации прав, свобод, законных интересов и связанного с ней получения материальных и нематериальных благ. Чтобы реализовать юридические права и обязанности, управомоченный (обязанный) как минимум должен знать о том, что у него есть определенные права (обязанности), должен быть информирован о том, как реализовать права (обязанности), как защитить нарушенные права и законные интересы¹. Особенно ярко помогающее значение рассматриваемой деятельности проявляется при осуществлении действий *по приобретению* конкретных прав и обязанностей, где правовые знания и навыки выступают в качестве необходимого условия самостоятельного выбора варианта поведения.

Нередки ситуации, когда безотлагательно требуется совершение конкретных юридически значимых действий по обеспечению реализации своих прав, а немедленное юридическое содействие правовой деятельности лица невозможно. В таких случаях помогающую роль играют как раз правовые знания и навыки правового поведения, используя которые нуждающийся оказывает самому себе необходимую, так называемую «юридическую самопомощь».

В.А. Сапун делит все явления правовой действительности на:

– правовые установления, составляющие субстанцию права, т.е. явления–регуляторы, первичные центры правовой действительности, вокруг которых группируются иные правовые явления (правовые средства);

– правовую деятельность, т.е. систему действий и операций субъектов с использованием правовых форм и установлений;

– субъективные явления правовой действительности: правосознание, его уровни и структурные элементы, субъективные явления правовой культуры².

Средства, формирующие готовность субъекта получения к самостоятельному использованию правовых средств, относятся к последней группе правовых явлений, и именно при помощи «правосознания и правовой культуры происходит теоретическое и практическое освоение правовых средств, формируются навыки, уме-

¹ См.: Протасов В.Н. Что и как регулирует право. М., 1995. С. 75.

² См.: Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 19.

ния, установки и в конечном счете готовность к их практическому использованию»¹.

Сказанное в полной мере применимо к средствам юридической помощи, которая может представлять собой систему действий субъекта оказания по использованию правовых средств в интересах субъекта получения либо заключаться в формировании у последнего готовности к их самостоятельному использованию в проблемной правовой ситуации.

Не может быть признано юридической помощью содействие реализации прав, свобод, законных интересов, осуществляемое средствами неюридического характера (частная детективная работа, охрана своего доверителя, наведение справок коммерческого характера о партнере клиента, выполнение других технических, вспомогательных, организационных, распорядительных, административных функций в интересах доверителя)².

Фактические действия в интересах нуждающегося могут сопровождать использование средств юридического характера (например, доставка составленного юристом юридического документа адресату, целый комплекс фактических действий адвоката, обеспечивающих его юридические действия³), но сами по себе они не образуют юридическую помощь.

Таким образом, юридическая помощь может осуществляться не только как практически-преобразующее содействие в использовании правовых средств, но и как правовое содействие, формирующее готовность к самостоятельному использованию правовых средств в проблемной правовой ситуации.

Все сказанное позволяет сформулировать следующее определение: **юридическая помощь – это осуществляемое средствами юридического характера адресное невластное профессиональное**

¹ Сапун В.А. Указ. соч. С. 20.

² См.: Вайпан В. Сергеев В. Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Право и экономика. 2002. № 10. С. 5.

³ См.: Пункт 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Функция адвоката как представителя в гражданском судопроизводстве определяется как правовая и деловая помощь своему клиенту (См.: Розенберг Я.А. Развитие института гражданско-процессуального представительства // Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. Л. 1979. С. 114; Балабан В.В. Адвокат в гражданском процессе // Адвокатская деятельность: материалы российско-американского семинара. Ноябрь 1996 года. Саратов / под ред. проф. И.М. Зайцева. Саратов, 1997. С. 21.)

и организованное содействие реализации правовых возможностей субъекта права в целях преобразования проблемной правовой ситуации и максимально благоприятного удовлетворения его индивидуальных интересов.

§ 3. Виды юридической помощи

В литературе предложены различные классификации юридической помощи.

Наибольшее распространение получили классификации юридической помощи по содержанию деятельности субъекта оказания.

Е.Б. Тарбагаева обоснованно выделяет в зависимости от содержания юридическую помощь подготовительного характера (разъяснения, консультации, составление документов) и юридическую помощь, совпадающую по содержанию с деятельностью самих заинтересованных лиц (материально–правовое представительство)¹.

Не вызывает возражений и предложенная Е. Берлиным классификация правовых услуг на связанные с совершением юридических действий (представительство, судебное представительство и др.) и несвязанные с таковыми (консультирование, составление юридических документов и др.)².

В целом обоснованной, но нуждающейся в уточнении представляется позиция Р.Г. Мельниченко, который, рассматривая содержание конституционного права на юридическую помощь, выделяет три вида юридической помощи:

а) юридическая помощь при формировании правового сознания (правовой культуры);

б) юридическая помощь при обеспечении прав и свобод;

в) юридическая помощь при защите прав и свобод³.

Содержание первого из выделяемых автором вида юридической помощи было рассмотрено выше, здесь отметим, что юридическая

¹ См.: Тарбагаева Е.Б. Место правовых кооперативов в сфере оказания юридических услуг населению // Правоведение. 1992. № 3. С. 104.

² См.: Берлин Е. Законодательное регулирование качества правовых услуг // Право и экономика. 2002. № 5. С. 24–27.

³ См.: Мельниченко Р.Г. Конституционное право на юридическую помощь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 16–23.

помощь при защите прав и свобод, строго говоря, входит в содержание юридической помощи при обеспечении прав и свобод, поскольку понятие «обеспечение прав» включает понятие «защита прав».

Е.Г. Мартынчик и Э.Е. Колоколова, рассматривая юридическую помощь в судопроизводстве, выделяют такие ее виды, как защита и представительство.

Названные виды юридической помощи в полном объеме реализуются в уголовном процессе (защита от подозрения, обвинения в интересах подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного и уголовно–процессуальное представительство в интересах потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, а с принятием УПК РФ – и свидетеля), а представительство – во всех других формах судопроизводства: гражданского, административного, конституционного.

Далее авторы отмечают, что имеет место отождествление видов юридической помощи со средствами ее осуществления, такими как юридические советы, консультации, заявление ходатайств, составление заявлений, жалоб и др. В действительности, по их мнению, все это – средства оказания юридической помощи, предусмотренные законодательством и весьма многочисленные, в отличие от двух ее видов – защиты и представительства¹.

Достоинством такого подхода названных авторов является ориентированность на «укрупнение» видов юридической помощи, выделение основных из них. Думается, что данная позиция в полной мере обоснованна применительно к юридической помощи в судопроизводстве (здесь консультации, составление документов и пр. действительно выступают средствами юридической помощи) и лишь отчасти верна в отношении юридической помощи вне судебного процесса, так как юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов в этом случае могут выступать в качестве самостоятельных форм юридической помощи. Это приводит к выводу о том, что юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов могут выступать как самостоятельными формами юридической помощи, так и элементами в рамках других форм юридической помощи.

¹ См.: Мартынчик Е.Г., Колоколова Э.Е. Юридическая помощь в судопроизводстве: виды, субъекты и их функции // Адвокатская практика. 2001. № 4. С. 20.

Следующее основание классификации юридической помощи – сфера ее осуществления. По этому основанию можно выделить юридическую помощь в сфере так называемой спорной юрисдикции (при рассмотрении разнообразными юрисдикционными органами споров по поводу субъективных прав) и юридическую помощь в сфере бесспорной юрисдикции (при отсутствии спора о праве)¹.

В сфере спорной юрисдикции юридическая помощь протекает в формах представления интересов субъекта получения в конституционном, гражданском, административном, уголовном судопроизводстве, в третейском суде, иных органах разрешения конфликтов.

В сфере бесспорной юрисдикции юридическая помощь может осуществляться в формах юридического информирования, составления юридических документов, профессионального представительства интересов субъекта получения в органах государственной власти и местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, обучающей юридической помощи.

Е.С. Любовенко предлагает классифицировать юридическую помощь на *публичную, частную и частно–публичную*. Критерием выделения публичной, частной и частно–публичной юридической помощи является основание возникновения обязанности совершения активных действий по оказанию юридической помощи – соглашение (договор) или специфическое публичное уполномочивание (по сути – юридическая обязанность оказать помощь).

При оказании частной юридической помощи субъект, ее предоставляющий, принимает соответствующее решение самостоятельно и не связан публичной обязанностью.

В качестве публичной автор предлагает определять юридическую помощь, так или иначе оказываемую органами государственной власти, местного самоуправления, государственными учреждениями и правоохранительными органами в процессе реализации ими своей компетенции.

Частно–публичная юридическая помощь характеризуется двойственной природой: с одной стороны, она оказывается на договорных началах, с другой – связана с особыми, публичными по своей природе обязательствами, возлагаемыми на субъекта оказания, при которых он не свободен в выборе контрагента (юридическая помощь

¹ Данная классификация построена на основе обобщения обозначенного А.Г. Кучереной разделения сфер осуществления адвокатской деятельности. (См.: Кучерена А.Г. Адвокатура. М., 2004. С. 41–42.)

задержанному, подозреваемому, обвиняемому в порядке назначения, бесплатная юридическая помощь в порядке ст. 26 Закона об адвокатуре и других федеральных законов).¹ Приведенная классификация не вызывает возражений.

По экономическому (материальному) критерию, т.е. условиям, на которых нуждающийся вправе рассчитывать на профессиональное юридическое содействие, юридическая помощь может быть *безвозмездной* или *возмездной*. Безвозмездная помощь не предполагает материальных затрат со стороны нуждающегося в ней. Возмездная помощь всегда предполагает наличие встречного предоставления субъекту оказания со стороны субъекта получения.

В то же время деление юридической помощи на возмездную и безвозмездную возможно и по другому основанию – наличию либо отсутствию вознаграждения субъекта оказания помощи независимо от его источника – средства субъекта получения или иные средства. Как верно отмечает Е.С. Любовенко, юридическая помощь по общему правилу оказывается на возмездной основе. К возмездной юридической помощи следует также отнести помощь адвокатов даже тогда, когда она оказывается задержанному, подозреваемому, обвиняемому в порядке назначения, а также в случаях, когда законом предусмотрена бесплатная для нуждающегося в ней лица помощь. В этих случаях адвокат получает компенсационные выплаты за оказанную юридическую помощь. Так, Законом об адвокатуре установлено, что труд адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия или суда, оплачивается за счет средств федерального бюджета (ч. 8 ст. 25), а порядок компенсации расходов адвокату, оказывающему юридическую помощь гражданам бесплатно в порядке, установленном ст. 26 данного Закона, определяется законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации. За счет средств федерального бюджета осуществляются выплаты адвокатам в качестве вознаграждения и (или) компенсации расходов при оказании ими юридической помощи военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, по вопросам, связанным с прохождением военной службы, а также по иным основаниям, установленным федеральными законами.² Нельзя назвать безвоз-

¹ См.: Любовенко Е.С. Указ. соч. С. 47–48.

² Постановление Правительства РФ от 23.07.2005 № 445 «О порядке оказания адвокатами юридической помощи военнослужащим, проходящим военную службу

мездной, по мнению автора, юридическую помощь, оказываемую работниками государственных юридических бюро (федеральных государственных учреждений), созданных в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 22 августа 2005 г. № 534 «О проведении эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам»¹.

Думается, следует признавать возмездный характер и за любой другой юридической помощью, оплаченной иными, кроме ее получателя, субъектами (например, юридической помощью, оплаченной родственником получателя, юридической помощью со стороны общественных организаций, «юридических клиник», если таковая оплачивается за счет спонсорских средств), поскольку за возмездностью, как правило, тянется целый комплекс гражданско-правовых, трудовых, корпоративных и иных правовых отношений, предполагает возможность плательщика контролировать организацию и качество оказываемой юридической помощи.

Юридическая же помощь, оплаченная из бюджетов всех уровней, это, по сути, помощь, оплаченная гражданами, но не непосредственно, а опосредованно через налоговую систему и, как следствие, расходование средств на ее оказание подлежит бюджетно-правовому регулированию и обязательной оценке с позиций эффективности использования средств соответствующих бюджетов.

Е.С. Любобенко предложена и классификация юридической помощи на *специализированную* (собственно юридическую) и *косвенную*.

Специализированная юридическая помощь в каждом конкретном случае имеет своей основной целью оказание правовой поддержки нуждающемуся в ней индивиду. К ней автор относит адвокатскую деятельность, работу государственных юридических бюро. Косвенная юридическая помощь оказывается государственными органами, органами местного самоуправления и их должностными лицами в рамках общей государственной обязанности признания, соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина и специальной конституционной гарантии их государственной защиты (ст.

по призыву, по вопросам, связанным с прохождением военной службы, а также по иным основаниям, установленным Федеральными законами» с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»

¹ См.: Любобенко Е.С. Указ. соч. С. 48–49.

2 и 45 Конституции РФ). Косвенная юридическая помощь обусловлена прежде всего компетенцией органов государственной власти, местного самоуправления, их должностных лиц и обязанностями по рассмотрению обращений граждан в связи с реализацией права, закрепленного в ст. 33 Конституции РФ и наиболее характерна для правоохранительных органов¹.

Данная классификация, на наш взгляд, содержит ряд неточностей и спорных моментов.

Во-первых, вызывает сомнение точность терминологического обозначения – «собственно юридическая» юридическая помощь.

Во-вторых, думается, выделение такого вида, как «косвенная юридическая помощь», ведет к размыванию границ понятия «юридическая помощь» – если деятельность прокуратуры по проверке заявлений, жалоб и иных сообщений о нарушении прав и свобод человека и гражданина признавать юридической помощью, то нет оснований для непризнания таковой решения суда в пользу истца – юридической помощью истцу, действий судебного пристава-исполнителя – юридической помощью взыскателю и т.д. – тогда юридической помощью надо будет обозначать практически любое содействие в правовой жизни, что лишает юридическую помощь самостоятельного содержания.

Вероятно, вопросы надо поставить следующим образом: является ли деятельность органов публичной власти (ее отдельные виды, фрагменты), о которой ведет речь автор, юридической помощью или нет, и если является, то в какой мере (части)?

Ведь существует ряд признаков (критериев), рассмотренных выше и конкретизированных в дальнейшем изложении применительно к субъектам оказания юридической помощи, по которым юридическая деятельность (отдельные юридические действия) органов публичной власти в рамках реализации своей компетенции может быть признана юридической помощью.

Вместе с тем заслуживает поддержки соответствующий действительности вывод автора о том, что юридическая помощь, «которую должны оказывать гражданам органы государственной власти, местного самоуправления, их должностные лица, имеет важное практическое значение. Однако с учетом преимущественно информационно-консультационного характера она воспринимается,

¹ См.: Любовенко Е.С. Указ. соч. С. 49–60.

как правило, вне связи с положениями ст. 48 Конституции РФ. Этим, вероятно, и объясняется отсутствие в законодательстве механизма привлечения государственных органов и должностных лиц к ответственности за предоставление некачественной юридической помощи, что нельзя признать правильным и соответствующим духу Конституции РФ¹. Вот тут и возникает задача правовой науки – разработать предложения не только по поводу механизма ответственности, но и в целом по закреплению форм, видов, порядка, сроков и других положений о юридической помощи со стороны органов публичной власти и их должностных лиц.

В литературе выделяют и иные классификации юридической помощи:

- в зависимости от уровня эффективной достаточности: первичная (разовая) и повторная (дополнительная);
- по характеру обстоятельств, вызывающих потребность в оказании помощи: экстренная (чрезвычайная) и плановая (ординарная);
- по адресатам: помощь физическим лицам, помощь коллективам граждан, помощь государственным органам, помощь, оказываемая территориальным субъектам и другие;
- в зависимости от того, кто оказывает помощь: международная, государственная, муниципальная и гражданская;
- по отраслевой принадлежности: помощь, оказываемая на основании актов конституционного, уголовного, административного, гражданского, трудового, семейного и других отраслей права;
- в зависимости от условий и содержания правоотношения: помощь, оказываемая в порядке исполнения обязанности и помощь, оказываемая в порядке реализации права².

На основе типологии помощи как социального явления, попытаемся предложить следующие классификации юридической помощи.

По отношению юридической помощи как деятельности субъекта оказания к правовой деятельности получателя можно выделить два вида юридической помощи:

1) *непосредственную юридическую помощь*, которая охватывает профессиональное представительство как совершение юридических действий в интересах субъекта получения по реализации его прав, свобод, законных интересов;

¹ Там же. С.60.

² См.: Таланов Д.В. Правовая помощь как объект общетеоретического анализа: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2011. С. 54–84.

2) *опосредованную юридическую помощь*, которая заключается в доведении до субъекта получения средств юридического характера (правовых знаний, умений, навыков, правовой информации, в том числе материализованной в документах–носителях), формирующих готовность к самостоятельному совершению им юридических действий по преодолению проблемной правовой ситуации, и охватывает другие, кроме профессионального юридического представительства, формы юридической помощи.

По субъектам, вовлеченным в процесс оказания юридической помощи, можно выделить следующие ее виды:

1) *двусубъектная*, которая протекает только в рамках отношений между субъектом получения и субъектом оказания (например, юридическое информирование, консультирование и др.);

2) *многосубъектная*, в процесс которой помимо субъекта получения и субъекта оказания вовлечена деятельность других социальных субъектов (граждан, коллективов, организаций, органов власти и т.д.).

По степени активности получателя в процессе юридической помощи последняя может быть разделена на помощь *с активным участием получателя в преобразовании проблемной правовой ситуации* и помощь *при неучастии получателя в преобразовании проблемной правовой ситуации*.

Юридическая помощь с активным участием получателя характеризуется заинтересованностью, активным, инициативным участием субъекта получения в преобразовании проблемной правовой ситуации.

Юридическая помощь при неучастии получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации осуществляется только как деятельность субъекта оказания в интересах получателя при отсутствии в силу объективных или субъективных причин активности получателя (например, юридическая помощь недееспособному, малолетнему).

По временному отношению проблемной правовой ситуации к реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения и задачам помогающего воздействия юридическая помощь может быть подразделена на *преодолевающую* и *профилактическую*.

Преодолевающая юридическая помощь предполагает существование проблемной правовой ситуации на момент обращения за помощью, задача субъекта оказания – справиться с проблемной право-

вой ситуацией, наиболее полно реализовав права, свободы, законные интересы получателя.

Профилактическая (превентивная) юридическая помощь – помощь, осуществляемая при возможной проблемной правовой ситуации, когда необходимо предупредить (предотвратить) саму проблемную правовую ситуацию или смягчить ее прогнозируемые негативные последствия.

Профилактическая юридическая помощь может быть первичной и вторичной. Задачи первичной профилактической юридической помощи – предупредить проблемные правовые ситуации, сформировать готовность к принятию адекватных мер при угрозе их возникновения. Задачи вторичной профилактической юридической помощи – выявить проблемную ситуацию на раннем этапе ее развития, облегчить степень ее негативного влияния.

Предупреждающее значение профилактической юридической помощи, как, впрочем, и других видов профилактической помощи, в современном российском обществе не осознается в должной мере. «По российскому менталитету надо заболеть, да так, чтобы ноги не ходили, и только тогда вызывать врача, который долго будет искать причину болезни. <...> Точно так же и с адвокатом. Мы к юристам прибегаем, когда уже за решетку посадили. А если бы адвокат был рядом, он дал бы в нужный момент совет, и не пришлось бы потом тратить бешеные деньги на то, чтобы себя из этой ситуации <...> вытащить»¹. К сожалению, многие россияне, когда им говорят: «Распишитесь, где стоит крестик», подписывают документ не глядя. А правилом должна стать ситуация, когда ответом на это будет: «Я возьму документ и посоветуюсь со своим адвокатом»².

По волевому критерию юридическая помощь может быть классифицирована на *добровольную* и *обязательную (принудительную)*. Добровольная юридическая помощь осуществляется по воле нуждающегося. Обязательная (принудительная) юридическая помощь имеет место при отсутствии воли или вопреки воле нуждающегося, когда юридическая помощь вызывается необходимостью обеспечения публичного интереса (например, в случаях обязательного участия защитника в уголовном процессе).

¹ См.: Коньгина Н. Семейное дело, но и для решения обычных бытовых проблем // Известия. 2003. 13 сент. № 167.

² См.: Там же.

§ 4. Формы юридической помощи

Форма юридической помощи – это способ внутренней организации содержания юридической помощи. Понятие «форма юридической помощи» отражает определенным образом организованный и *самодостаточный* вид деятельности субъекта оказания по предоставлению юридической помощи. Форма юридической помощи обеспечивает взаимную связь, наиболее целесообразную зависимость элементов деятельности, вносит в их соотношение упорядоченность, целесообразность, стабильность и четкую направленность на достижение определенного результата¹. Форма юридической помощи характеризуется спецификой задач, особенностями предмета и содержания деятельности субъекта оказания (действий, средств, методов, технологий их совершения).

С учетом этого юридическая помощь может осуществляться в следующих основных формах: юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов, обучающая юридическая помощь, профессиональное юридическое представительство. Рассмотрим каждую из перечисленных форм подробнее.

1. Юридическая помощь в форме юридического информирования – это процесс передачи информации, которая отражает специфическую группу общественных отношений – правовые отношения – представляет собой совокупность сведений о праве и других данных, непосредственно связанных с механизмом его социального действия².

В широком смысле правовое информирование охватывает все каналы, посредством которых правовая информация достигает членов общества (включая практическую деятельность людей, процесс контактов между личностями), в узком смысле – это систематическое целенаправленное распространение правовых знаний среди населения (в виде воздействия специализированных и неспециализированных источников правовой информации). Целенаправленное правовое информирование преследует две основные цели: довести правовые нормы до всеобщего сведения и разъяснить их смысл. Це-

¹ См. об этом: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 73.

² См.: Соколов Н.Я. Правовая информированность общества: сущность и содержание // Сов. гос-во и право. 1981. № 11. С. 39.

ленаправленное правовое информирование – достаточно широкое понятие, включающее в себя разнообразные формы (деятельность СМИ, правовое образование, наглядная правовая агитация и др.), которые, в свою очередь, также включают многообразные средства, приемы, методы. Обеспечение доступности правовой информации может идти по двум направлениям: самостоятельное общение человека и закона (и других источников правовой информации) либо получение правовой информации с помощью квалифицированного юриста, в роли которого может выступать адвокат, юрисконсульт, должностное лицо правоприменительного либо правоохранительного органа¹.

Правовое информирование, осуществляемое в порядке юридической помощи, характеризуется особенностями, позволяющими, с одной стороны, выделить его как самостоятельную форму юридической помощи, а с другой – говорить о нем как об относительно самостоятельной форме (канале, виде) правового информирования.

Юридическое информирование как форма юридической помощи может быть определено как передача лицу полной, достоверной, адресной, доступной правовой информации по поводу проблемной правовой ситуации, оно характеризуется следующими признаками:

- задача юридического информирования – восполнение недостатка правовой информации, устранение имеющихся у лица сомнений и неясностей²;

- предмет юридического информирования – правовое сознание получателя юридической помощи, в котором в результате получения информации происходят изменения в виде приобретения знаний о правах и обязанностях, способах их реализации и защиты, необходимых для преодоления проблемной правовой ситуации. На этом основании юридическое информирование относится к двусубъектному и опосредованному видам юридической помощи. Предоставляемая в порядке юридической помощи юридическая информация должна давать возможность правильно ориентироваться в проблемной право-

¹ См.: Наумова С., Соколов Н.Я. Механизм правовой информированности: понятие и структура // СССР–Болгария: правовая информированность личности. М., 1984. С. 18, 20, 21; Сидельников И.П. Доступность закона: Правовое информирование граждан / под ред. В.А. Круталевича. Минск, 1992. С. 42.

² См.: Комментарий к ст. 21 НК РФ / А. Эрделевский // Комментарий к Части первой Налогового кодекса Российской Федерации (постатейный) // Информационная система «Консультант Плюс».

вой ситуации, принимать на ее основе правильное решение, но не содержать готовых вариантов последнего;

– содержание юридического информирования составляет сам процесс передачи субъектом оказания юридической помощи субъекту получения юридической информации, которая должна обладать следующими свойствами: *достоверностью и полнотой (достаточностью)*; определенной степенью *конкретности*, т.е. относимости к конкретной проблемной правовой ситуации либо к виду (типу) проблемных правовых ситуаций, обуславливающих потребность в юридической помощи; *адресностью*, проявляющейся в том, что передаваемая информация полезна для конкретного лица, которое обратилось за юридической помощью; *доступностью, адаптированностью* для восприятия субъектом получения юридической помощи. Юридическое информирование как форма юридической помощи включает в себя не просто доведение юридической информации в том виде, в котором она существует в официальных источниках и, в принципе, может быть получена лицом самостоятельно, а обязательно содержит элемент разъяснения – предполагает максимально возможный без искажения содержания и смысла «перевод» юридической информации с «юридического языка» на язык, понятный непрофессионалу–получателю юридической помощи в соответствии с его социально–культурным уровнем.

Вследствие этого нельзя признать юридической помощью создание и размещение на различных носителях правовой информации (нормативной правовой информации, актов официального толкования, правоприменительных актов, комментариев законодательства, создание проблемно–ориентированных правовых баз данных и т.д.), которая без соответствующей обработки (адаптации) оказывается в большинстве случаев практически непригодной к самостоятельному использованию несведующим в праве лицом.

2. *Юридическое консультирование как форму юридической помощи можно определить как процесс взаимодействия субъекта оказания и субъекта получения по поводу проблемной правовой ситуации с целью выявления возможных правовых путей ее решения и их последствий, уяснения путей и способов реализации выбранного решения¹.*

¹ См.: Профессиональные навыки юриста: Опыт практического обучения. М., 2001. С. 181.

Юридическое консультирование характеризуется следующими чертами:

– задачи юридического консультирования – разъяснение субъекту получения всех возможных вариантов решения проблемной правовой ситуации, правовых последствий каждого из них, рекомендация наиболее оптимального варианта решения и определение стратегии и тактики юридических действий по его реализации. Эти задачи решаются последовательно, на их основе выделяются этапы юридического консультирования¹. Результатом юридического консультирования должно быть полное, конкретное представление субъекта получения о своей будущей правовой деятельности в проблемной ситуации (какие конкретно юридические действия необходимо совершить, какие средства для этого необходимы и т.д.). Юридическое консультирование является «руководством к правовой деятельности» получателя юридической помощи;

– предмет юридического консультирования – правовое сознание получателя юридической помощи, поэтому, как и юридическое информирование, юридическое консультирование относится к двусубъектному и опосредованному видам юридической помощи;

– содержание юридического консультирования, как и юридического информирования, составляет процесс движения правовой информации от субъекта оказания к субъекту получения, однако юридическое консультирование отличается от юридического информирования, во-первых, строго индивидуальным характером, максимальной степенью адресности, поскольку предполагает детальный анализ конкретной проблемной правовой ситуации конкретного субъекта получения, с конкретными правовыми интересами и целями последнего, и, во-вторых, обязательно включает в себя *рекомендацию, совет* о наиболее оптимальном способе преобразования индивидуальной проблемной правовой ситуации, принятие субъектом получения и субъектом оказания совместного решения, наиболее приемлемого для конкретного получателя в проблемной правовой ситуации (тогда как при юридическом информировании решение принимает только сам субъект получения).

¹ См.: Профессиональные навыки юриста: Опыт практического обучения. М., 2001. С. 180–195; Матюшенкова Ю.Л. Информирование и консультирование налогоплательщиков. Правовые и организационные аспекты // Информационная система «КонсультантПлюс». (База «Комментарии законодательства».)

Наличие у юридического консультирования и юридического информирования общих черт делает возможным их совместную классификацию на виды:

– *по форме внешнего выражения* юридическое информирование и юридическое консультирование могут быть устными и письменными (дача справок по законодательству, письменных разъяснений, письменных консультаций);

– *по отношению к юридическим последствиям* юридическое информирование и юридическое консультирование могут быть подразделены на информирование (консультирование), непосредственно не вызывающее реальных правовых последствий (воздействующее только на сознание получателя), и правовое информирование (консультирование), имеющее характер юридического факта¹.

3. *Составление юридических документов как форма юридической помощи – это создание и предоставление субъекту получения юридической информации, материализованной на определенном носителе (как правило, бумажном), оформленной в соответствии с правовыми требованиями и направленной на возникновение, изменение, прекращение прав и обязанностей получателя юридической помощи в проблемной правовой ситуации*².

Задача составления юридических документов – предоставить в распоряжение (самостоятельное использование) субъекта получения юридической помощи для предотвращения и (или) преодоления конкретной проблемной правовой ситуации особого средства осуществления его правовой деятельности – юридического документа.

Предмет составления юридических документов – правовая деятельность субъекта получения, поскольку юридический документ есть средство, облегчающее ее осуществление.

Содержание составления юридических документов – сам процесс создания и предоставления субъекту получения юридического документа.

Юридические документы, предоставляемые субъекту получения в порядке юридической помощи, характеризуются:

¹ Например, правовые последствия осуществляемого в порядке пп. 4 п. 1 ст. 32 НК РФ налоговыми органами юридического информирования.

² О понятии, видах, функциях юридических документов см., напр.: Вершинин А.П. Юридические документы в нотариальной и судебной практике. М., 1993. С. 5–52; Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 1999. С. 361–366.

а) отсутствием властного содержания – документ может оформлять невластные действия субъекта получения (договоры, соглашения и т.д.) либо содержать просьбу или требование о начале, изменении или прекращении правоотношений, адресованную в том числе субъекту, наделенному государственно–властными полномочиями (заявление, жалоба, ходатайство и т.д.);

б) законностью содержания – содержание документа должно соответствовать действующему законодательству и предусмотренным специальным правилам оформления, подачи;

в) ориентированностью содержания на максимальный учет интересов и целей субъекта получения, ради реализации которых документ создается. В документе не должно быть положений, неоднозначных формулировок, которые могут ущемить интересы субъекта получения (кроме согласованных с ним), должен присутствовать правовой анализ проблемной ситуации, правовое обоснование позиции субъекта получения; указан надлежащий адресат документа и т.д.¹;

г) оформление юридического документа должно соответствовать правилам юридической техники. Составление юридических документов часто сопровождается юридическим консультированием по поводу порядка использования юридического документа.

4. Обучающая юридическая помощь. Обучение как процесс формирования специальных знаний, умений, навыков предотвращения и преодоления проблемных жизненных ситуаций входит в содержание различных видов помощи². Не является исключением и юридическая помощь.

Для обучающей юридической помощи характерны признаки, присущие правовому образованию (обучению и воспитанию) как организованной, систематической деятельности, состоящей в формировании у граждан правовых знаний, умений и навыков, правовых чувств, эмоций, настроений, убеждений, установок, привычек правомерного поведения, готовности к правовой деятельности, уважения к праву, в усвоении правовых ценностей, направленной на повышение уровня правового сознания, правовой культуры, правовой активности личности, что позволяет рассматривать эту деятельность как разновидность правового образования.

¹ См.: Берлин Е. Указ соч. С. 25.

² См., напр.: Методики оказания социально–психологической помощи семье и детям / под ред. Н.Г. Осуховой. М., 2002. С. 4.

Вместе с тем обучающей юридической помощи свойственны и черты юридической помощи (объект, цель и др.), которые находят в ней специфическое преломление, наполняются особым содержанием и делают возможным ее выделение в качестве самостоятельной формы юридической помощи.

Обучающая юридическая помощь представляет собой прагматический аспект правового развития личности¹, обучающую сторону правового образования – организованный, целенаправленный процесс взаимодействия обучающего и обучаемого по формированию у последнего правовых знаний, умений и навыков правовой деятельности. Безусловно, правовое обучение неразделимо с эмоционально–чувственным отношением к праву, усвоением правовых ценностей. Не умаляя значения этой стороны правового образования, следует отметить, что целью правового обучения является не простое усвоение личностью тех или иных правовых норм, но и определение значения права для повседневной деятельности², возможность пользоваться результатами обучения в жизни³. В обучающей юридической помощи важно то, что она преследует утилитарную, практическую цель – самостоятельное предотвращение и (или) преодоление правовыми средствами той или иной проблемной правовой ситуации субъектом получения юридической помощи. Обучающая юридическая помощь сосредоточивает внимание на формировании и развитии интеллектуальных (рациональных) компонентов правового сознания. Правовые знания, умения и навыки выступают здесь средством, инструментом, облегчающим реализацию правовых интересов и целей субъекта получения.

С утверждением К.Т. Бельского о том, что «когда лишь обучают умению пользоваться правами и обязанностями, применять правовые нормы, то в данном случае мы имеем чистый прагматизм, который очень часто приводит к нарушениям законности», можно согласиться лишь отчасти⁴. Как верно отмечает П.М. Рабинович, в плане формирования уважительного отношения к праву весьма существен-

¹ См.: Бельский К.Т. Формирование и развитие социалистического правосознания. М., 1982. С. 171.

² См.: Юридические гарантии прав личности в Российской Федерации: По материалам «круглого стола» // Гос–во и право. 2000. № 11. С. 103.

³ См.: Гайнер М., Ашкинази Л. Можно ли научить праву? // Правозащитник. 1999. № 3 (электронная версия).

⁴ См.: Бельский К.Т. Формирование и развитие социалистического правосознания. М., 1982. С. 172.

но, чтобы субъект осознал, что одним из факторов удовлетворения его потребностей, формальным источником средств, необходимых для этого, выступают юридические нормы, ценность использования юридических норм определяется полезностью для самого правореализующего субъекта, хотя и не сводится к ней¹.

В качестве обучающей юридической помощи может рассматриваться не всякое правовое обучение, а лишь такой процесс формирования правовых знаний, умений, навыков, готовности к правовой деятельности, который отвечает изложенным ниже критериям.

Признаками обучающей юридической помощи, обуславливающими ее выделение в качестве самостоятельной формы юридической помощи, выступают следующие:

– обучающая юридическая помощь в качестве *объекта* имеет проблемные правовые ситуации особого рода. Она ориентирована на проблемные правовые ситуации, которые еще не имеют места в реальной действительности (поскольку тогда требуется юридическая помощь в других формах – юридическое консультирование, профессиональное юридическое представительство и др.), а возможны в будущем, т.е. они представлены в сознании субъекта получения, существуют как *познавательные–проблемные правовые ситуации*.

При обучающей юридической помощи (в отличие, например, от юридического консультирования) субъект оказания работает не с конкретной проблемной правовой ситуацией, а с определенным типом проблемных правовых ситуаций, чем обуславливается гораздо меньшая степень адресности.

Если полученные в результате юридического консультирования правовые знания, умения должны быть применимыми в конкретном индивидуальном случае, то обучающая юридическая помощь дает ориентиры для группы правовых случаев, обладающих сходными чертами, и, следовательно, характеризуется меньшей применимостью полученных знаний и навыков, поскольку каждая жизненная ситуация обычно уникальна, неповторима во всех деталях своего проявления².

¹ См.: Рабинович П.М. Реализация юридических норм как средство формирования уважения к закону // Материалы Всесоюзной научно–практической конф. «Актуальные проблемы правового воспитания в условиях совершенствования развитого социализма». М., 1984. С. 350–351.

² См.: Головченко В.В. Эффективность правового воспитания. Понятие, критерии, методика измерения. Киев, 1985. С. 28.

Обучающая юридическая помощь не может охватить все многообразие проблемных правовых ситуаций даже теоретически. Вместе с тем возможно и необходимо выделение основных, наиболее распространенных, типичных, повторяющихся в повседневной жизни проблемных правовых ситуаций, наиболее значимых для реализации типичных интересов, и построение в соответствии с этим содержания обучающей юридической помощи;

– *содержание* обучающей юридической помощи представляет собой процесс формирования правовых знаний, умений и навыков деятельности в типичных проблемных правовых ситуациях; используемые в этом процессе юридико–педагогические средства аналогичны средствам правового обучения и воспитания – приемам, способам, методам обучения¹. Особенности обучающей юридической помощи являются особые характеристики правовых знаний как отражения государственно–правовой действительности, ее явлений и процессов в сознании² – предметная направленность на проблемные правовые ситуации, системность, специализированность.

Обучающая юридическая помощь направлена на формирование не отдельных знаний в области государства и права, а знаний систематизированных, необходимых для повседневной правовой деятельности данного субъекта³. Обучающая юридическая помощь состоит в приобретении субъектом получения специальных правовых знаний, необходимых для самостоятельного предотвращения и (или) преодоления проблемных правовых ситуаций⁴. Правовые зна-

¹ См. подр.: Смирнов С.А. Методы обучения // Педагогика: теории, системы, технологии. М., 1998.; Педагогика: теория и практика / Е.В. Титова, В.Б. Ежеленко. М., 1997; Вопросы теории и практики правового воспитания. М., 1980; Методика правового воспитания учащихся / под ред. А.В. Мицкевича, В.М. Обухова. М., 1982; Татаринцева Е.В. Правовое воспитание (методология и методика). М., 1990; Морозова С.А. Ролевые ситуации на уроках правоведения // Преподавание истории в школе. 1994. № 5 и др.

² См.: Кожевников С.Н. Правовое воспитание как фактор повышения правовой культуры личности // Теория и практика правового воспитания: сб. ст. / под ред. В.Н. Скобелкина. Омск, 1987. С. 26, 24

³ См.: Гойман В.И. Формирование правовой активности личности как составная часть коммунистического воспитания. М., 1988. С. 25.

⁴ Это, разумеется, не принижает роли общих правовых знаний – знаний о праве, его возможностях в регулировании тех отношений, участником которых выступает или может выступать носитель правовой активности; о законности, деятельности правовых учреждений, ответственности за поступки, противоречащие праву, и т. д. (См.: Гойман В.И. Указ. соч. С. 25), они необходимы, но вряд ли достаточны для деятельности лица по выходу из проблемных правовых ситуаций.

ния, приобретаемые в результате обучающей юридической помощи, должны давать возможность относительно самостоятельно ориентироваться в возникающих правовых обстоятельствах, активно воспринимать новые правовые знания и пользоваться ими¹.

Обучающая юридическая помощь должна давать не только правовые знания, но и нести практическую пользу, которая заключается в формировании поведенческих компонентов правового сознания субъекта получения – умений и навыков реализации своих прав, свобод, законных интересов, обязанностей в основных типичных проблемных правовых ситуациях. Только тогда правовые знания станут применимыми в деятельности, будет возможным использование результатов обучения в повседневной жизни;

– *задачи* обучающей юридической помощи видятся в том, чтобы путем приобретения правовых знаний, умений, навыков сформировать у субъекта получения готовность самостоятельно и своевременно:

а) распознать реальную проблемную жизненную ситуацию как правовую или предвидеть возможность ее наступления в будущем;

б) принять необходимые меры к предотвращению наступления проблемной правовой ситуации либо к ее преодолению или, по крайней мере, создать условия для эффективного преодоления проблемной правовой ситуации в будущем (например, закрепить доказательства), действуя при этом в соответствии с принципом «не навреди»;

в) осознать необходимость обращения и обратиться за другими видами юридической помощи. Отсюда следует, что обучающая юридическая помощь имеет ярко выраженный профилактический характер, так как направлена в основном на предотвращение проблемных правовых ситуаций;

– *предмет* обучающей юридической помощи совпадает с предметом (непосредственным объектом) правового образования. Им выступает правосознание субъекта получения юридической помощи².

Таким образом, *обучающую юридическую помощь можно определить как воздействие на правовое сознание по формированию правовых знаний, умений и навыков для самостоятельного распознавания им жизненной ситуации (реальной или предпола-*

¹ См.: Боев В.М. Правовая информированность и формирование правовой культуры личности (вопросы теории): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1993. С. 15.

² См.: Альхименко В.В., Козловский А.Б. Правовое воспитание молодого поколения. М., 1985. С. 23; Организация и эффективность правового воспитания / Ред. Д.А. Керимов, Н.Г. Кобец, А.В. Мицкевич, А.Я. Сухарев. М., 1983. С. 21.

гаемой) как правовой, ее самостоятельного предотвращения и (или) преодоления.

5. *Профессиональное юридическое представительство как форма юридической помощи.* Термин «представительство» широко используется в гражданском, гражданском процессуальном, уголовно-процессуальном, административном и других отраслях права и в соответствующих правовых науках. Исследователями ведутся споры, связанные с неоднозначным пониманием представительства в материальном и процессуальном праве, споры относительно материальной и процессуальной природы судебного представительства, уголовно-процессуального представительства и т.д.¹

Профессиональное юридическое представительство как форму юридической помощи следует отличать от различных видов представительства как процессуальной формы осуществления юридической помощи (судебное представительство в гражданском процессе, уголовно-процессуальное представительство и др.).

Понятие «профессиональное юридическое представительство» отражает *содержание деятельности субъекта оказания юридической помощи как профессиональное юридическое содействие в приобретении и реализации субъективных прав, свобод, законных интересов и обязанностей субъектом получения, осуществляемое в интересах последнего путем совершения юридических действий, направленных на преодоление проблемной правовой ситуации путем достижения благоприятного для субъекта получения правового результата.*

Процессуальное представительство (во всем многообразии видов, включая (в широком смысле) и защиту в уголовном процессе) и профессиональное юридическое представительство как форма

¹ См., напр.: Гордон А. Представительство в гражданском праве. СПб., 1879; Нерсесов Н.О. Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве М., 2000; Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. СПб., 1913; Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. М., 1964; Кожевников А.В. Адвокат—представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика в советском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1974; Ландо А.С. Представители несовершеннолетних обвиняемых в советском уголовном процессе. Саратов, 1977; Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже. Рига, 1981; Скловский К.И. Представительство в гражданском праве и процессе (вопросы теории: сущность, содержание, структура): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1982; Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам. М., 1984.

юридической помощи в определенном выше значении совпадают не всегда.

Е.С. Любовенко предлагает выделять процедурное представительство – на досудебной стадии, процессуальное – при судебных спорах во всех судопроизводствах¹.

Общие признаки институтов представительства и юридической помощи, по мнению А.С. Плетень, заключаются в следующем:

- регулируют отношения, в рамках которых одно лицо (представитель или иное лицо, оказывающее юридическую помощь) оказывает юридическое содействие другому (представляемому или лицу, получающему юридическую помощь);
- юридическое содействие осуществляется в интересах представляемого или лица, получающего юридическую помощь;
- в результате осуществления полномочия или юридической помощи для представителя и для лица, оказывающего юридическую помощь, не возникает правовых последствий по отношению к третьим лицам.

Между этими институтами имеются различия:

- представительство регулирует отношения между представителем и представляемым – в приобретении субъективных прав и обязанностей последнего, в его отношениях с третьими лицами. Отношения же между лицом, оказывающим юридическую помощь и лицом, ее получающим, могут быть замкнутыми и не касаться третьих лиц (получение информации);
- пределы взаимодействия представителя и представляемого определяются правомочием – субъективным правом представителя. У лица, оказывающего юридическую помощь, такого субъективного права, как правомочие, может и не быть (например, адвокат, составивший исковое заявление, не приобретает каких-либо правомочий). Поэтому правильнее рассматривать представительство как вид юридической помощи, а не наоборот ² (речь идет о судебном, процессуальном представительстве).

Соображения А.С. Плетень представляются небесспорными. Думается, что между понятиями «представительство» и «юридическая помощь» нет родо-видовых отношений. Они различны по содержанию и правовой природе – хотя иногда в реальной правовой жизни эти явления пересекаются и предстают как единые феномены.

¹ См.: Любовенко Е.С. Указ. соч. С. 60–61.

² См.: Плетень А.С. Указ. соч. С. 43–44.

Через процессуальное представительство в юридический процесс включается деятельность участников, не имеющая содержательного сходства с юридической помощью (участие в качестве судебного представителя, защитника в уголовном процессе при производстве у мирового судьи лица, не обладающего профессиональными познаниями в области юриспруденции). В то же время профессиональное юридическое представительство как форма юридической помощи может осуществляться и не в форме процессуального представительства (например, участие в гражданском процессе субъектов ст. 46 ГПК РФ).

Профессиональное юридическое представительство как форма юридической помощи отличается от материально–правового представительства по субъекту–представителю – юристу–профессионалу и по юридическому характеру совершаемых действий, тогда как материально–правовое представительство может осуществляться и непрофессионалом и может заключаться в совершении фактических действий, имеющих юридическое значение (передача вещи и т.д.).

Профессиональное юридическое представительство как форма юридической помощи характеризуется следующими признаками:

- предмет профессионального юридического представительства – это правовая деятельность других субъектов (третьих лиц). В процесс осуществления юридической помощи в рассматриваемой форме вовлечены другие лица, организации, органы, по отношению к которым действует субъект оказания, но для него правовых последствий не возникает, они возникают для субъекта получения;

- задача профессионального юридического представительства – достижение таких правовых последствий в виде правовой деятельности других субъектов или ее результатов (добровольная уплата неустойки контрагентом по договору, вынесение правоприменительного решения определенного содержания и т.п.), в которых были бы реализованы в максимальной степени все права, свободы и законные интересы субъекта получения;

- содержание профессионального юридического представительства составляют *внешне выраженные правовые* действия субъекта оказания с использованием всех законных средств и способов воздействия на других субъектов, направленные на достижение благоприятных правовых последствий для субъекта получения. Как отмечается в литературе, в представительстве имеют место два типа связей: между представителем и представляемым (внутренние) и

между представителем и третьими лицами (внешние)¹. Содержание профессионального юридического представительства может включать в себя в качестве средств другие рассмотренные выше формы юридической помощи (юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов), но они имеют здесь второстепенное значение, относятся к «внутренней» его стороне (взаимодействию между субъектом оказания и субъектом получения юридической помощи), тогда как главная черта данной формы юридической помощи состоит во внешней направленности деятельности субъекта оказания. Профессиональное юридическое представительство может как замещать деятельность субъекта получения, так и осуществляться наряду с ней.

Профессиональное юридическое представительство как форма юридической помощи в большей степени, чем другие ее формы, урегулирована законом, поскольку осуществляется на основании специальных полномочий, переданных субъекту оказания субъектом получения и оформленных в установленном порядке (доверенностью, договором поручения, ордером юридической консультации и т.д.)² или вытекающих непосредственно из закона.

При профессиональном юридическом представительстве субъект оказания может действовать как от имени субъекта получения (совершает юридические действия, непосредственно влекущие материальные или процессуальные юридические последствия для представляемого, например, предусмотренные ст. 54 ГПК РФ полный или частичный отказ от исковых требований, признание иска и др.), так и от своего имени в интересах субъекта получения (участие в следственных и судебных действиях, выступление в судебных прениях и т.д.)³.

Из общих признаков юридической помощи вытекает, что субъект ее оказания при осуществлении профессионального юридического представительства не имеет самостоятельного, сколько-нибудь отличающегося от интереса субъекта получения правового интереса. Его интерес обусловлен тем, что он действует в интересах другого

¹ См.: Гражданское процессуальное право России / под ред. М.С. Шакарян. М., 1999. С. 109–115.

² Эти полномочия определяют саму возможность субъекта оказания действовать от имени субъекта получения, содержание и пределы его деятельности. (См.: Невзгодина Е.Л. Представительство по советскому гражданскому праву. Томск, 1980. С. 7.)

³ См. об этом: Невзгодина Е.Л. Указ. соч. С. 10–11; Сидоров Р.А. Представительство в гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тверь, 2003. С. 8.

лица¹. Он не имеет материальной заинтересованности в исходе дела, поскольку для него последний не создает, не изменяет и не прекращает материально–правовых отношений², но вместе с тем имеет профессиональную процессуальную заинтересованность в исходе дела, заинтересован в достижении определенных правовых результатов (например, в вынесении судом решения определенного содержания), поскольку для него это результат профессиональной деятельности, влияющий на «профессиональный престиж»³, деятельности по реализации его компетенции, уставных целей, функций и т.д.

В литературе предложено множество классификаций судебного представительства в гражданском процессе, уголовно–процессуального представительства по различным основаниям⁴, которые могут быть, в определенной части, применены к профессиональному юридическому представительству как форме юридической помощи.

Особым случаем профессионального юридического представительства как формы юридической помощи является профессиональная защита в уголовном процессе, для которой характерны все рассмотренные признаки профессионального юридического представительства, отличительными же признаками выступают:

- особый правовой статус субъекта получения юридической помощи – подозреваемый, обвиняемый;
- особые проблемные правовые ситуации – задержание, привлечение в качестве обвиняемого;
- особая значимость данного вида юридической помощи, поскольку уголовное преследование предполагает возможность наиболее существенного ограничения прав и свобод. Поэтому неслучайно то, что многие вопросы юридической помощи разрабатывались именно в рамках профессиональной защиты по уголовным делам⁵.

¹ См. об этом: Вкут М.А. О правовой природе участия представителей по гражданским делам. Вопросы теории и практики. Саратов, 1981. С. 145 и след.

² См.: Власов А.А. Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. М., 2000. С. 13–14.

³ Власов А.А. Указ. соч. С. 14

⁴ См., напр.: Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 23–29; Розенберг Я.А. Указ. соч. С. 80–105 и след.

⁵ См., напр.: Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства // Адвокат в уголовном процессе/ под ред. П.А. Лупинской. М., 1997; Гуткин И.М. Участие защитника на предварительном следствии в советском уголовном процессе. М., 1966; Елесин В.И. Защитник по делам о преступлениях несовершеннолетних в уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1966; Элькинд П.С. Право об-

Профессионального защитника признают представителем обвиняемого многие исследователи. Обосновывается данное положение тем, что защитник участвует в процессе, как правило, по воле обвиняемого; взаимоотношения между адвокатом и обвиняемым во многом определяются договором поручения; обвиняемый вправе отказать от защитника; защитник должен согласовывать с обвиняемым свои основные процессуальные действия и позицию защиты по делу; отношениям между адвокатом–защитником и подзащитным присущ предельно доверительный характер, конфиденциальность,

виняемого на защиту в советском уголовном процессе (общие вопросы) // Вопросы защиты по уголовным делам. М., 1967; Перлов И.Д. Укрепление законности и дальнейшее совершенствование защиты по уголовным делам // Советская адвокатура. Задачи и деятельность / отв. ред. А.А. Круглов. М., 1968; Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. Минск, 1970; Саркисянц Г.П. Защитник в уголовном процессе. Ташкент, 1971; Аврах Я.С. Психологические проблемы защиты по уголовным делам. Казань, 1972; Левин С.С. Эффективность участия защитника в кассационном производстве по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.–Таллин, 1974; Либус И. Охрана прав личности в уголовном процессе. Ташкент, 1975; Фаткуллин Ф.Н., Зинатуллин З.З. Аврах Я.С. Обвинение и защита по уголовным делам. Казань, 1976; Некрасова М.П. Правовые, нравственные и психологические аспекты защиты по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1980; Резник Г.М., Славин М.М. Конституционное право на защиту. М., 1980; Леоненко В.В. Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства. Киев, 1981; Адаменко В.Д. Сущность и предмет защиты обвиняемого. Томск, 1983; Иванов Э.Н. Защита на предварительном следствии по делам несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1990; Николаева Т.П. Деятельность защитника на судебном следствии. Саратов, 1987; Торьянников А.Г. Адвокат в уголовном процессе. М., 1987; Джатиев В.С. Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Владикавказ, 1995; Козырев Г.Н. Институт защиты в уголовном судопроизводстве. Н.Новгород, 1995; Беседин А.В. Защита в стадии исполнения приговора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1996; Лобанов А.П. Функции уголовного преследования и защиты в российском судопроизводстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1996; Филимонов Б.А. Защитник в германском уголовном процессе. М., 1997; Баев М.О. Тактика профессиональной защиты от обвинения в уголовном процессе России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1998; Лисицин Р.Д. Защитник подозреваемого на стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998; Лубшев Ю.Ф. Проблемы защиты по уголовным делам: дис. ... (в виде науч. докл.) д-ра юрид. наук. М., 1998; Третьяков В.И. Участие защитника в уголовном судопроизводстве. Краснодар, 1998; Пивень А.В. Право подозреваемого на защиту в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 1999; Козлов А. Конституционное право на защиту // Законность. 2003. № 10; Новикова А.А. Правовые и нравственно–этические основы запрета на отказ защитника от принятой на себя защиты обвиняемого // Адвокат. 2003. № 11.

такие отношения строятся на основе нравственных принципов взаимоотношений адвоката и подзащитного¹.

С этими аргументами нельзя не согласиться. В содержательном плане профессиональная защита по уголовному делу характеризуется общими признаками профессионального юридического представительства. Думается, что характеристику профессиональной защиты в уголовном процессе как разновидности профессионального правового представительства не меняют и те обстоятельства, что закон предусматривает обязательное участие защитника; что обвиняемый может быть освобожден от оплаты юридической помощи; что адвокат–защитник является самостоятельным участником уголовного процесса (имеет самостоятельные процессуальные права, осуществляет защиту наряду с обвиняемым, а не вместо него и т.д.)². Эти обстоятельства как раз подчеркивают *специфические черты защиты как вида профессионального юридического представительства*. Особенностью защиты выступает и тот факт, что она представляет собой единственный случай, когда адвокат вправе занимать позицию вопреки воле доверителя. Как отмечает А.Д. Бойков, адвокат–защитник сочетает полномочия самостоятельного участника процесса (выбор средств, методики и тактики защиты) с полномочиями представителя обвиняемого, мнением которого он связан при совершении наиболее ответственных процессуальных действий и выборе конечной позиции по делу³, что вполне соответствует обоснованной выше характеристике юридической помощи как взаимодействия автономных субъектов. Самостоятельность защитника ограничена односторонностью его деятельности, а также тем, что он вправе действовать только в интересах подзащитного⁴.

Возможно выделение и других форм юридической помощи, однако, с нашей точки зрения, основными являются рассмотренные выше.

¹ См.: Адаменко В.Д. Советское уголовно–процессуальное представительство. Томск, 1978. С. 42; Стецовский Ю.И. Советская адвокатура. М., 1989. С. 237; Строгович М.С. Избранные труды. Т. 3. М. 1991. С. 49; Кокорев Л.Д., Котов Д.П. Этика уголовного процесса. Воронеж, 1993. С. 166–167; Филимонов Б.А. Защитник в германском уголовном процессе. М., 1997. С.18–19.

² См.: Некрасова М.П. Правовые и нравственно–психологические аспекты судебной защиты. Калининград, 1984. С. 29; Аврах Я.С. Психологические проблемы защиты по уголовным делам. Казань, 1972. С. 44.

³ См.: Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. М., 1978. С. 69.

⁴ См.: Навасардян В.Р. Право на защиту подозреваемого, обвиняемого и подсудимого в уголовном процессе. СПб., 2000. С. 95–96.

§ 5. Функции юридической помощи

Вопрос о функциях юридической помощи – это вопрос о ее роли и значении.

Проблема функций государственно–правовых явлений как субстанционального, так и деятельностного порядка (функциях государства, права, правосознания, правоприменения и разнообразных других юридических явлений) относится к числу дискуссионных в юридической науке.

Наиболее полно, на наш взгляд, современное состояние теории функций правовых явлений представлено в работе В.Н. Карташова «Теория правовой системы общества»¹. Автором проведен обстоятельный обзор и анализ существующих взглядов на функции права, правовой системы общества, сформулировано собственное видение этих проблем. Применительно к функциям юридической помощи особый интерес вызывают выводы и соображения В.Н. Карташова относительно функций юридической практики как в целом, так и отдельных видов последней, поскольку юридическая помощь является видом деятельности в сфере права и видом правовой практики.

Исходя из понимания функции (от лат. *functio* — совершение, исполнение) как роли объекта в рамках некоторой системы, работы, производимой органом, организмом, роли, значения чего–либо, основываясь на упомянутых выше результатах исследования функций юридической практики, можно предложить следующее определение.

Функции юридической помощи – это относительно обособленные направления ее однородного позитивного воздействия на субъективную и объективную реальность, в которых конкретизируется ее природа, проявляется преобразующий характер, назначение для личности, общества и государства.

Для рассмотрения конкретных функций юридической помощи необходимо кратко остановиться на характерных чертах, к числу которых могут быть, на наш взгляд, отнесены следующие:

– в функциях выражаются активная, динамичная природа и социально–преобразующая роль юридической помощи в жизнедеятельности конкретных людей, общества и государства в целом;

¹ См.: Карташов В.Н. Теория правовой системы общества: учебное пособие. В 2 т. Т. I. Ярославль, 2005. С.199–220, 236–240, 267–269, 306–314, 454–456.

– функции – это относительно обособленные направления более или менее однородного воздействия;

– функции представляют собой целенаправленные воздействия, т.е. они непосредственно связаны с целями и задачами. Задачи обуславливают наличие и существование тех или иных функций, конкретное их содержание, средства и способы воздействия на реальную действительность¹. Это направления, в которых выражены сущность, роль, цели и задачи². Назначение понятия «функция юридической помощи» состоит в том, чтобы представить описание, модель, эталон того воздействия, осуществление которого требуется юридической помощи для достижения ее цели. Функция представляет собой своего рода образец работы системы. Поэтому функцию следует отличать, с одной стороны, от целей и задач, стоящих перед системой, а с другой – от ее реальной, фактической деятельности, т.е. от той деятельности, которую система производит «на деле». В жизни, на практике системы по тем или иным причинам зачастую отклоняются от своих функций. Отсюда следует, что функции отражают те направления воздействия, которые юридическая помощь должна осуществлять, чтобы решить поставленные перед ней задачи³;

– в функциях предметно конкретизируются свойства юридической помощи и компоненты ее структуры. Будучи производными от цели и задач юридической помощи, функции богаче по содержанию, несводимы к целям и задачам, включают в себя средства, технологии, методы воздействия;

– в функциях юридической помощи отражается ее место среди иных видов деятельности в правовой сфере, среди иных правовых явлений. Поэтому к вопросам, связанным с функциями юридической помощи, мы вынуждены будем обращаться и при выявлении места юридической помощи в системе правовых понятий и, соответственно, отражаемых ими правовых явлений;

– к функциям следует относить лишь позитивные, созидательные и прогрессивные направления воздействия юридической помощи (критерием прогресса в данном случае должно быть достижение или недостижение цели юридической помощи). Функции – это такие

¹ Карташов В.Н. Указ. соч. С. 71.

² См. об этом применительно к функциям права: Радько Т.Н. Методологические вопросы познания функций права. Волгоград, 1974. С. 13.

³ Протасов В.Н. Теория права и государства. Проблемы теории государства и права. Вопросы и ответы. М., 1999. С.169.

направления воздействия, потребность в осуществлении которых порождает необходимость существования юридической помощи как явления;

– функции юридической помощи зависят от условий (объективных и субъективных факторов как правовых, так и иных свойств), и в связи с этим одни функции могут исчезать, другие – появляться, может меняться содержание одной и той же функции.

Функции юридической помощи как направления ее воздействия отражают, во–первых, то, ради чего юридическая помощь осуществляется для ее получателя, и, во–вторых, то, в чем состоит ее социальная ценность – значение для общества и государства.

Отсюда функции юридической помощи имеют два уровня проявления. Первый из них – это индивидуальный уровень, т.е. уровень взаимоотношений конкретного субъекта получения и конкретного субъекта оказания по поводу осуществления конкретных персонифицированных интересов (прав, свобод, законных интересов) первого в определенной индивидуальной проблемной правовой ситуации. В индивидуальный уровень проявления функций юридической помощи включается также деятельность других социальных субъектов, в том числе органов государственной власти и местного самоуправления, если она входит в конкретную проблемную правовую ситуацию, составляя предмет помогающего юридического воздействия. Можно сказать, что на индивидуальном уровне проявления функции юридической помощи раскрывают и развивают ее ценность для конкретного получателя, отвечают на вопрос, почему она необходима для отстаивания его индивидуально определенных, личных целей и интересов.

Второй уровень проявления функций юридической помощи – это уровень социальный (публичный), отвечающий на вопрос, почему юридическая помощь конкретному субъекту права в осуществлении его индивидуальных интересов необходима обществу и государству, в чем ее ценность и назначение для последних. При этом важно учитывать, что при характеристике функций юридической помощи на социальном (публичном) уровне следует исходить из в достаточной степени абстрактной посылки о том, почему юридическая помощь необходима *в принципе*, а не в частной конкретной ситуации. Ведь юридическая помощь в каждом конкретном случае ее оказания может и не соответствовать и даже прямо противоречить общественным и государственным интересам.

Полагаем, что базовая функция юридической помощи – *компенсаторная (компенсирующая) функция*, которая заключается в восполнении у субъекта получения недостатков юридических знаний, умений и навыков правовой деятельности, использовании тех или иных средств юридического характера для удовлетворения своих индивидуальных интересов (наиболее ярко эта сторона компенсаторной функции проявляется в таких формах юридической помощи, как юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов, обучающая юридическая помощь).

Компенсаторная функция юридической помощи проявляется также в замещении правовой деятельности субъекта получения (в том случае, если профессиональный юрист как представитель участвует в различных правовых процедурах и процессах вместо получателя), а также в профессиональной правовой поддержке юридически значимой деятельности субъекта получения помощи по реализации своих индивидуальных интересов, когда субъект оказания действует наряду, вместе с последним (как правило, это защита по уголовным и административным делам, профессиональное юридическое представительство при участии в процессе самого представляемого).

Без компенсаторной функции юридическая помощь любого вида и формы лишена всякого смысла и назначения. Исследование практики оказания юридической помощи приводит нас к выводу о том, что компенсаторная функция является не только базовой, но и по сути единственной постоянной (или, в другой терминологии, – перманентной¹) функцией юридической помощи, которая реализу-

¹ Применительно к функциям государства О.В. Харченко пишет: «Функции государства, определяемые как перманентные (от лат. *permanens* – постоянный, непрерывный), присущи всем этапам развития государства, а также всем его типам и любым формам политического режима. Они направлены на решение задач обеспечения свободы, безопасности и собственности всего общества, государства, определенных социальных групп и отдельных граждан. <...> Существование перманентных функций предполагает существование и таких функций государства, которые возникают только на определенном этапе развития государства и общества, в различных типах государства и при различных формах политического режима. Назовем эти функции неперманентными функциями государства. При этом понятие «неперманентные функции» не должно означать, что они являются второстепенными или дополнительными либо неосновными и т.д. по отношению к перманентным функциям.» (См.: Харченко О. В. Правоохранительная функция как перманентная функция государства // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. Научный журнал. СПб., 2009. № 99. С. 215–216.)

ется в любом случае ее надлежащего оказания. В противном случае следует вести речь о дисфункции юридической помощи, ее отклонении от заданного образца, эталона.

Наряду с постоянной компенсаторной функцией юридическая помощь способна выполнять и переменные функции.

Выделение переменных функций юридической помощи объясняется как минимум двумя причинами.

Во-первых, причины «деятельностного» порядка, которые зависят от характера каждой конкретной проблемной правовой ситуации, задач помогающего воздействия – в реальности в действиях субъекта оказания юридической помощи переменные функции могут и не осуществляться, если этого требуют интересы получателя (например, попытка увести следствие «по ложному следу» вряд ли имеет отношение к правоохранительной функции).

Во-вторых, причины «субъектного» характера – у субъектов оказания юридической помощи эта помощь может являться основной деятельностью, занимать определенное более или менее качественно и (или) количественно значимое место среди всего спектра осуществляемой ими правовой деятельности и иметь разные по своей правовой природе основания и порядок реализации. Если для адвоката интересы доверителя находятся в безусловном приоритете и он обязан в соответствии с соглашением об оказании юридической помощи отстаивать интересы своего клиента до конца, используя для этого весь арсенал правовых средств, то для, например, прокурора, подавшего заявление в порядке ст. 45 ГПК РФ, или для субъектов ст. 46 ГПК РФ имеет значение действие в публичном интересе, они не связаны позицией получателя юридической помощи и, соответственно, могут отказаться от требований полностью или в части.

Для иллюстрации обоснованности выделения переменных функций юридической помощи приведем одну из позиций относительно функций адвокатской деятельности. Так, Р.Г. Мельниченко выделяет следующие функции адвокатской деятельности:

– *превентивная функция* заключается в предупреждении вхождения субъектов права в такое состояние, когда для него возникает угроза наступления юридически неблагоприятных последствий;

– *восстановительная функция* заключается в восстановлении нарушенных прав клиентов и является, по мнению автора, наряду с охранительной функцией доминирующей;

– *охранительная функция* заключается в охране своих клиентов, над правами которых нависла угроза их умаления или нарушения. Когда адвокат составляет исковое заявление, он осуществляет восстановительную функцию, так как пытается защитить уже нарушенные права его клиента. Когда же адвокат составляет отзыв на исковое заявление или участвует в судебном заседании на стороне ответчика, то он осуществляет охранительную функцию, так как пытается оградить своего клиента от возможного нарушения его прав;

– *дисциплинирующая функция*. Эта функция дополнительная и заключается в наложении на лицо, нарушавшее право, бремени возмещения расходов на услуги адвоката. Сама стоимость услуг адвоката, а в некоторых случаях она является значительной, выступает в качестве своеобразного штрафа для правонарушителя;

– *санитарная функция*. В странах с развитой адвокатской деятельностью устанавливается положение, когда адвокаты сами выискивают корпорации или лиц, нарушающих правовые нормы. Затем, осуществляя подачу иска со стороны своего клиента, они не только восстанавливают его права и получают гонорар, но и применяют правовую норму, которая до этого нарушалась. Вообще говоря, непосредственно правоохранительной деятельностью должны заниматься специально уполномоченные органы. Как правило, в качестве них выступает прокуратура. Однако в связи с известными недостатками работы государственных служащих (отсутствие личного интереса) большинство правовых норм остаются «спящими». И порой лишь адвокатура с ее мобильностью и заинтересованностью пытается в своей деятельности «разбудить» указанные нормы в интересах своих клиентов¹.

Нетрудно заметить вариативность и переменчивость выделяемых Р.Г. Мельниченко функций в зависимости от тех или иных задач, которые ставит конкретная проблемная правовая ситуация перед адвокатом как субъектом, оказывающим юридическую помощь. Гораздо более сложно, если вообще возможно представить ситуацию, при которой юридическая помощь адвоката выполняла бы одновременно все обозначенные автором функции.

В то же время компенсаторная функция по содержанию (в зависимости от характера проблемной правовой ситуации, сложившейся у нуждающегося в юридической помощи), может включать вос-

¹ Мельниченко Р.Г. Адвокатура России и зарубежных стран: электронный учебник. 2008. URL <http://www.volbi.ru/files/fakul/book/temal.1.html#cifad>

полнение недостатка юридических знаний и умений в охране прав и свобод; их защите; предупреждении нарушений и иные направления деятельности (причем в различных сочетаниях) по преобразованию проблемной правовой ситуации.

Предвидя возможные возражения по поводу того, что зачем вообще вести речь о функциях юридической помощи, если таковые столь непостоянны и могут вообще не проявляться в реальной конкретной ситуации, когда таковая оказывается, напомним, что функции – это все же не реальная деятельность, а направления деятельности (т.е. возможная деятельность), а содержание каждого конкретного направления определяется ситуацией, целями, задачами, предметом, средствами и иными параметрами.

Переменный характер большинства функций юридической помощи на социальном уровне обусловлен еще и тем, что юридическая помощь – деятельность невластная, она сама по себе не способна в материально–правовом смысле ни восстановить, ни защитить, ни охранять права, свободы и законные интересы, ни даже признать права, свободы и законные интересы нарушенными (признание, охрана, защита и восстановление – это прерогатива органов и учреждений, обладающих соответствующими публично властными распорядительными полномочиями). Юридическая помощь лишь (и в этом ее важнейшая роль) вызывает, возбуждает процессы признания прав, их восстановления, охраны и защиты.

Если на индивидуальном уровне юридическая помощь имеет постоянную, придающую смысл и назначение компенсаторную функцию, то на социальном уровне функции юридической помощи – это всегда переменные, непостоянные, *возможные*, но не обязательные в каждом конкретном случае оказания юридической помощи. Переменные, возможные функции юридической помощи в индивидуальной проблемной правовой ситуации могут и не реализоваться, но для публичного интереса важным и ценным является сама принципиальная возможность их осуществления.

В литературе предприняты попытки обосновать основную функцию адвокатуры как «защитника и представителя гражданского общества».¹ Такая позиция подвергается достаточно жесткой и, в общем–то, справедливой критике². Представляются обоснованными

¹ См. например: Баренбойм П.Б., Резник Г.М. Адвокатура как защитник гражданского общества // Вестник Адвокатской палаты г. Москвы. 2004. № 9.

² См. Андрианов Н.В. Указ. соч. С. 109–119.

приводимые против взгляда на юридическую помощь (применительно к адвокатуре) как защитника и представителя гражданского общества аргументы о том, что, во-первых, в действительности гражданское общество «состоит из множества сегментов, находящихся в состоянии противоборства не только с властью, но и друг с другом. Гражданское общество (как совокупность институтов–организаций) – это всегда сгусток противоречий, поле идейных ристалищ, да и не только идейных»¹, а во-вторых, «адвокатура, так же как и гражданское общество, не является неким идейно–политическим монолитом»².

Высказываются мнения о том, что адвокатура выполняет правоохранительную функцию. В деятельности адвокатуры при оказании квалифицированной юридической помощи одновременно присутствуют и частный интерес (восстановление нарушенного права конкретного доверителя), и публичный интерес (интерес всего общества). Публичный интерес выражается в установлении режима законности, своевременного пресечения нарушений прав и свобод

¹ Там же. С.117. «Соперничество между этими сегментами (общественными объединениями, религиозными общинами, борющимися за признание и расширение прав различных меньшинств движениями, иными группами влияния), – продолжает Н.В. Андрианов, – может достигать очень высокого накала и приобретать непримиримый характер. Акции гражданского неповиновения являются одним из проявлений жизни гражданского общества. Но даже при противоборстве с властью они могут быть направлены на достижение диаметрально противоположных и даже взаимоисключающих целей. На сторону каких общественных объединений и движений, в соответствии с какими критериями и на основании чьего решения должна вставать адвокатура, коль скоро ей будет отведена роль защитника и представителя гражданского общества», всегда расколотого на противоборствующие группировки? Практическое использование этой формулировки чревато тем, что адвокатура будет постоянно подвергаться опасности либо сделаться защитником какой–то части гражданского общества (не исключено, что наиболее радикальной части), либо вообще оказаться под влиянием определенных групп, которые для достижения своих целей вполне могут манипулировать адвокатурой. История знает такие примеры.» (См.: Там же. С. 117–118).

² «Она состоит из адвокатов, придерживающихся различных убеждений и взглядов на те или иные вопросы общественной и государственной жизни, принадлежащих к различным конфессиям, имеющих различные политические пристрастия и антипатии, в том числе и в отношении тех или иных сегментов гражданского общества. И было бы крайне недальновидным пытаться выстраивать адвокатов под одним знаменем, даже если на этом знамени начертаны слова «гражданское общество». Каждый адвокат проходит свой путь с собственным знаменем, на котором начертано: «права и интересы доверителя!». Все другие знамена будут во вред и адвокатуре и гражданскому обществу.» (Там же. С. 118.)

граждан, восстановлении нарушенного права и предупреждении таких нарушений в будущем; публично–правовая функция – контроль за соблюдением государством правовых норм, признанием и соблюдением прав и свобод человека и гражданина, и является основной функцией адвокатуры, что делает ее важнейшей частью гражданского общества¹.

Эта концепция также подвергается критике, которая в целом нами поддерживается и сводится в основном к тому, что ни адвокатура, ни отдельно взятый адвокат не наделены никакими полномочиями по установлению «режима законности», «своевременному пресечению нарушений прав и свобод».² Действительно, общая посылка критики правоохранительной функции адвокатуры, состоящая в том, что «при оказании юридической помощи адвокат обязан руководствоваться не соображениями «укрепления режима законности», а законными интересами своего доверителя, что далеко не одно и то же»³, представляется верной, однако вряд ли возможно согласиться с такими доводами против признания правоохранительной функции адвокатуры как то, что «не располагает адвокат никакими специальными возможностями даже для проявления инициативы по защите нарушенных прав и свобод лиц, не являющихся его доверителями»⁴, а также с оценкой создания дополнительных государственных гарантий оказания юридической помощи отдельным категориям населения (например, государственных юридических бюро) как попытку огосударствления адвокатуры⁵.

Думается, не следует впадать в крайности, утверждая, что юридическая помощь (и адвокатская деятельность как ее разновидность) выполняет функции защитника и представителя гражданского общества или правоохранительную функцию по пресечению нарушений прав и установлению режима законности, либо же, наоборот, категорично утверждать, что она этих функций не выполняет. Юридическая помощь, всегда выполняемая на индивидуальном уровне компен-

¹ См.: Кучерена А.Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002. С.10–11.

² См.: Андрианов Н.В. Указ. соч. С. 120–127.

³ Там же. С. 121.

⁴ Там же. С. 122. Автор приводит аргумент, что согласно пп. 6 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката «адвокат не вправе ... навязывать свою помощь лицам, нуждающимся в юридической помощи», но, согласимся, «проявлять инициативу» и «навязывать помощь» – все же принципиально разные модели поведения.

⁵ Там же. С. 127.

саторную функцию, может выполнять, а может и не выполнять свои непостоянные (переменные) функции на уровне социальном, в том числе относительно гражданского общества и правоохраны. Социальная, публичная, государственная ценность юридической помощи состоит в безусловном выполнении ею компенсационной функции в конкретной проблемной правовой ситуации применительно к осуществлению средствами юридического характера индивидуальных интересов субъекта получения и *в возможности* выполнения при реализации указанной компенсаторной функции иных функций.

В целом можно согласиться с утверждением о том, что «главная функция адвокатской деятельности действительно состоит не в «контроле за соблюдением государством правовых норм», а в защите частных, персонально–определенных интересов доверителей. Именно в этом заключается и главный публичный интерес общества по отношению к институту адвокатуры. На замечание же о том, что в ходе защиты интересов конкретного доверителя вопрос о «контроле за соблюдением государством правовых норм, является для адвоката второстепенным», предлагаем уточнение – речь все же следует вести не о «главной» и «второстепенной», а о постоянной и переменных функциях адвокатской деятельности, да и юридической помощи в целом.

Итак, система функций юридической помощи, на наш взгляд, может быть представлена следующим образом.

На индивидуальном уровне это:

а) постоянная функция, содержание которой было раскрыто выше, – это функция компенсаторная или компенсационная.

б) переменные функции:

– функция *инициирования правовой деятельности* других (кроме получателя юридической помощи) субъектов права – заключается в том, что юридическая помощь, профессионально используя средства юридического характера, способствует появлению (инициирует) в проблемной правовой ситуации правовой активности органов государства, местного самоуправления, организаций независимо от формы собственности, физических лиц (спектр видов инициируемой деятельности может быть самым разнообразным, в качестве объекта инициативы могут выступать правотворческая, правоприменительная, надзорная, контрольная, интерпретационная и иные виды правовой деятельности), от которых зависит и без деятельности которых невозможно благоприятное для получателя юридической помощи

преобразование проблемной правовой ситуации (например, обращение в судебные органы, органы контроля и надзора, направление письменной претензии контрагенту по договору и т.д.);

– функция *подавления правовой деятельности* других (кроме получателя юридической помощи) субъектов права заключается в том, что юридическая помощь, профессионально используя средства юридического характера, направляет свою «энергию» на прекращение той или иной невыгодной в конкретной проблемной ситуации для интересов получателя правовой активности со стороны каких бы то ни было субъектов – органов государства, местного самоуправления, организаций независимо от формы собственности, физических лиц (например, обжалование действий и решений, прекращение проверочных мероприятий в отношении субъекта получения, прекращения уголовного дела и т.д.);

– функция *влияния на правовую деятельность* других (кроме получателя юридической помощи) субъектов права, которая может принимать две основные формы, ситуативно перетекающие одна в другую, меняющиеся местами из стратегических и тактических соображений по поводу путей удовлетворения интересов получателя: в форме профессиональной юридической критики правовой деятельности различных субъектов права с позиций интересов субъекта получения помощи (например, акцентирование внимания суда на ошибки и нарушения законодательства, допущенные в ходе предварительного расследования в отношении подзащитного) и, наоборот, в форме профессиональной юридической поддержки правовой деятельности различных субъектов права с позиций интересов субъекта получения (например, тактическое умалчивание и игнорирование в отношении со следователем, дознавателем ошибок и нарушений законодательства, допускаемых в ходе предварительного расследования в отношении подзащитного с тем, чтобы добиться оправдательного приговора в суде). Рассматриваемая функция не ограничивается собственно правовым характером, юридическая помощь может оказывать и социально–психологическое воздействие на субъектов различных видов юридической деятельности¹;

¹ Так, например, присутствие адвоката при рассмотрении дела само по себе выступает гарантией законности и обоснованности правоприменительного решения. Яркой иллюстрацией психологического воздействия юридической помощи личности на правоприменительную деятельность может служить ситуация, описанная адвокатом Людмилой Романченко. Приведем ее с незначительными сокращения-

ми: «Недавно ко мне обратился молодой человек и попросил сходить с ним на заседание призывной комиссии. Молодой человек объяснил, что он учится на дневном отделении в аспирантуре, до окончания которой у него есть право на отсрочку. Все документы он передал в военкомат. Однако недавно его вызывали на плановую медкомиссию, и когда он ее прошел, военный, полистав личное дело, заявил, что в этом самом деле нет ни справки из его вуза, ни копии диплома. Молодому человеку предложили прийти на комиссию, чтобы разобраться.

– Моего друга, который вместе со мной учится, как раз так и забрали, – рассказал мне клиент, – сначала потеряли документы, а когда он пришел в военкомат, тут же на месте отправили на сборный пункт. Я от военкомата скрываться не хочу. Поэтому на комиссию я пойду, но хочу, чтобы вы были со мной.

Мы приехали в назначенный день. Отстояли в очереди, вошли в кабинет. За столом сидели шесть человек военных и врач. Увидев, что призывник пришел не один, старший в комиссии поморщился.

– Мама нам здесь не нужны, – произнес он, и чувствовалось, что эту фразу он повторяет по несколько раз в день. – Подождите в коридоре.

К этому я была готова. Даже Конституцию с собой захватила, поскольку не надеялась, что таковая найдется в военкомате.

– Я не мама, – заявила я, подходя к столу, – я адвокат этого молодого человека. Вот мой ордер. В соответствии со ст. 48 Конституции, каждый гражданин имеет право на юридическую помощь, и поэтому я буду здесь все время, пока будет рассматриваться его дело. Выставить меня вы не имеете права.

Члены комиссии были ошарашены. Они привыкли отбиваться от назойливых мам, но адвокат к ним еще не приходил. Повисла пауза, старший медленно открыл дело и принялся его листать, другие члены комиссии переглядывались. Врач опустил глаза в пол и улыбался.

– Ну и что вы хотите? – процедил наконец офицер.

Я объяснила, что мой клиент пользуется льготами, установленными государством, и я намерена проследить, чтобы никто не препятствовал ему ими воспользоваться.

Офицер скривился и прочитал мне лекцию о военной службе и любви к Родине. Он говорил, что служить должны все, потому что это делает мужчину мужчиной.

– Мой клиент не отказывается служить, – сказала я, – но если законодатель решил, что ученые для страны важнее, то не вам, наверное, править законы.

Офицер пожал плечами. Начали обсуждение по существу – и все документы молодого человека вдруг нашлись. Они так и лежали в деле, только в самом конце, вложенные в другие бумаги. По всей видимости, они были там всегда, но председатель комиссии не решился их «терять» в присутствии адвоката.

Мой клиент весь светился. Офицер очень внимательно перечитал все справки, потом откинулся на стуле и сказал:

– Ну что ж, молодой человек, учитесь. Никто вам в этом мешать не будет. А когда выучитесь, ждем вас снова, – он немного помолчал и добавил: – А мы вам прямо сейчас повестку выпишем.

У моего клиента отсрочка истекает в 2006 году, и ему сразу выписали и вручили повестку: явиться в военкомат 16 октября 2006 года. Он бережно сложил ее и положил в бумажник. А когда прощались, он сказал: «До встречи в 2006 году» (Романченко Л. В моем присутствии сотрудники военкомата не решились «терять» документы призывника // Известия. 2003. 12 нояб. № 207.)

– функция *повышения уровня правосознания получателя юридической помощи* заключается в формировании у субъекта получения юридической помощи необходимых в данной конкретной проблемной правовой ситуации или в определенном типе (виде) проблемных правовых ситуаций юридических знаний, умений, навыков, готовности юридически грамотно действовать (либо бездействовать).

Раскрытые выше постоянная и переменные функции юридической помощи объединяют характер помогающих усилий, средств юридического характера, используемых при ее оказании.

Вместе с тем по своей направленности в конкретной проблемной правовой ситуации, в зависимости от тех или иных задач по преобразованию последней, могут быть выделены следующие функции юридической помощи, осуществляемые на индивидуальном уровне:

– правоохранительная – направлена на недопущение нарушения прав, свобод, законных интересов получателя юридической помощи¹;

– правозащитная – направлена на устранение препятствий к реализации прав, свобод, законных интересов получателя юридической помощи;

– правовосстановительная – направлена на возвращение в первоначальное состояние, а при невозможности такового – возмещение вреда, причиненного нарушением прав, свобод, законных интересов получателя юридической помощи;

– профилактическая (предупредительная) – направлена на установление и устранение причин и условий, при которых права, свободы и законные интересы получателя юридической помощи могут пострадать.

Могут быть выделены и иные функции юридической помощи, осуществляемые на индивидуальном уровне.

Функции юридической помощи, реализуемые на социальном (публичном) уровне, как уже отмечалось, отражают назначение и роль юридической помощи уже не для получателя, а для общества и государства. При этом важно отметить, что юридическая помощь конкретному получателю на социальном уровне выступает не только как благо для этого получателя, но и как благо для иных лиц, общества и государства, как фактор, способствующий усилению обеспеченности права, совершенствованию работы правового меха-

¹ Содержание и соотношение понятий «охрана», «защита» прав будет рассмотрено подробнее ниже.

низма на всех уровнях аппарата публичной власти. Иными словами, помогая одному, юридическая помощь способна помогать многим.

Если функции юридической помощи, осуществляемые на индивидуальном уровне, представляют собой в большей степени *сами процессы* воздействия (приложения усилий, нацеленные на удовлетворение интересов получателя) на различные виды деятельности по охране, защите, восстановлению, признанию и другим видам обеспечения прав, свобод и законных интересов в самых разнообразных формах (правоприменение, правотворчество, правоинтерпретация и др.), то функции юридической помощи, осуществляемые на социальном уровне, – в большей степени привязаны к *результатам* такого воздействия, когда в итоге проявленной инициативы и (или) при участии юридической помощи как деятельности, органы, организации и лица принимают и проводят в жизнь соответствующие правовые решения, которые и являются собственно мерами признания, восстановления, охраны, защиты прав и свобод, предупреждения (профилактики) их нарушений (в материально–правовом смысле).

На социальном (публичном) уровне юридическая помощь осуществляет следующие, переменные по своему характеру, функции:

– *правоохранительная* функция – заключается в том, что юридическая помощь средствами юридического характера «подталкивает» (а иногда и заставляет) государственные органы, органы местного самоуправления, их должностных лиц к осуществлению действий, принятию правовых решений, направленных на пресечение и предотвращение нарушений прав, свобод и законных интересов как конкретного получателя юридической помощи, так и иных лиц, способствует совершенствованию всей правоохранительной системы в деле обеспечения права, в части недопущения возможного нарушения прав, свобод, законных интересов;

– *правозащитная* – заключается в том, что юридическая помощь средствами юридического характера способствует осуществлению действий и принятию правовых решений со стороны государственных органов, органов местного самоуправления, их должностных лиц, а также иных организаций и граждан, направленных на устранение препятствий к реализации прав, свобод и законных интересов как конкретного получателя юридической помощи, так и иных лиц, участвует в этой части в совершенствовании всей правообеспечительной деятельности;

– *профилактическая* (превентивная, предупредительная) функция – состоит в формулировании и доведении до соответствующих компетентных органов позиций и выводов относительно установления и путей устранения причин и условий, приводящих к нарушению прав, свобод, законных интересов, привлечении внимания государственных и муниципальных органов к фактам злоупотребления полномочиями должностными лицами;

– *функция участия в формировании юридической практики* – здесь мы имеем в виду юридическую практику в узком значении (как деятельность и результаты деятельности органов, наделенных публично–властными полномочиями по принятию правовых решений¹), а функция участия в ее формировании заключается в том, что, направляя усилия в интересах конкретного получателя юридической помощи на получение нужного для него содержания результатов деятельности органов и лиц, наделенных публично–властными полномочиями (судебного решения, приговора, интерпретационного акта и т.п.), юридическая помощь способствует формированию в определенном смысле прецедентов как тенденций в рассмотрении и разрешении юридических дел².

¹ При широком понимании юридической практики, как будет показано далее, юридическая помощь выступает как ее значимый вид.

² Так, с 13 сентября 2010 года по 08 ноября 2010 года ТУ Росфиннадзора в Красноярском крае (далее – ТУ РФН) проведена плановая ревизия финансово- хозяйственной деятельности государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Красноярский государственный медицинский университет имени профессора В.Ф. Войно-Ясенецкого Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации» (далее – КГМУ, учреждение) за 2009 год. По результатам проверки составлен акт от 08.11.2010.

По факту выявленных нарушений руководителем ТУ вынесено представление о ненадлежащем исполнении бюджета от 19.11.2010 №05-14-460, в соответствии с которым учреждению необходимо принять меры по устранению выявленных нарушений, копии документов, подтверждающих принятие указанных мер, направить в адрес ТУ. В указанном представлении, в частности, указано следующее нарушение – не отражены объекты непроизведенных активов (11 земельных участков) в учете по счету 1.103.01 «Земля», что привело к искажению учетных данных и данных баланса ф.0503130 за 2009 год на сумму 372 500 022 рубля 15 копеек.

Учреждение обратилось в Арбитражный суд Красноярского края с заявлением, к территориальному управлению Федеральной службы финансово–бюджетного надзора в Красноярском крае (далее – ТУ) о признании недействительными ряда пунктов представления о ненадлежащем исполнении бюджета от 19.11.2010 № 05-14-460.

Решением Арбитражного суда Красноярского края от 23 марта 2011 года по делу № А33-18802/2010 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Возможно выделение и иных функций юридической помощи на социальном (публичном) уровне, таких как функция правового информирования (публичные выступления и публикации адвокатов, иных субъектов оказания юридической помощи, доклады уполномоченных по правам человека и т.д.), правовоспитательная функция (юридическая помощь – один из факторов, работающих в системе с другими на повышение уровня правового сознания и правовой культуры как конкретного получателя юридической помощи, так и общества в целом) и др.

Завершая рассмотрение функций юридической помощи, отметим, что в юридической помощи сочетаются частное и публичное начала. При этом ведущим является частное начало, которое проявляется в том, что составляет предназначение юридической помощи – в профессиональном правовом содействии реализации индивидуальных интересов конкретного лица, часто противоречащих, а иногда и исключающих интересы других частных лиц, организаций, государственных органов и т.д., но достижимых с помощью допустимых законом средств правового характера. Без этого юридическая помощь лишена всякого смысла, какие бы социально полезные цели ею ни преследовались.

В литературе указывается на то, что юридическая помощь есть структура не государства, а гражданского общества, инструмент в руках гражданского общества¹. Действительно, осуществление

Поскольку аналогичная проверка ТУ проводилась в 2011 году в отношении другого федерального образовательного учреждения и результаты рассмотрения дела сформируют тенденцию в судебной практике и непосредственно затронут интересы учреждения, проверяемого в 2011 году, юридической службой последнего было принято решение о предложении безвозмездной юридической помощи КГМУ в виде представительства его интересов в апелляционной инстанции.

Как установлено судом апелляционной инстанции, заявителю принадлежат 11 земельных участков на праве постоянного (бессрочного) пользования. Право собственности на данные участки установлено и законодательно закреплено за Российской Федерацией. Суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что у учреждения отсутствовала обязанность по отражению указанных земельных участков в учете по счету 1.103.01 «Земля», поскольку в течение всего периода нахождения земельного участка на праве постоянного (бессрочного) пользования данные участки в силу прямого указания закона не могут быть предметом гражданско-правовых сделок, а значит, не могут считаться вовлеченными в хозяйственный оборот. (<http://kad.arbitr.ru/?id=93dd98ba-6210-47ab-bff7-13ebd9a3f268>).

¹ См. об этом применительно к адвокатуре: Тарло Е.Г. Роль адвокатуры в системе обеспечения конституционного права на юридическую помощь. М., 2001. С. 36; Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 51.

юридической помощи является, в основном, функцией институтов гражданского общества (адвокатуры, правозащитных организаций, частнопрактикующих юристов и т.д.), которые не наделены публично–властными полномочиями, а влияют на осуществление этих полномочий органами публичной власти и должностными лицами. Однако с учетом неоднородности самого гражданского общества правильнее говорить о юридической помощи как об инструменте в руках каждого конкретного субъекта права.

Принимать роль государства в оказании юридической помощи не следует, так как при этом игнорируются положения ст.ст. 2, 18, 45 и других статей Конституции РФ, согласно которым обязанность обеспечения прав и свобод человека и гражданина, в том числе права на получение юридической помощи, лежит именно на государстве, задача которого – создать субъектам права возможности воспользоваться юридической помощью в любой проблемной правовой ситуации. Кроме того, органы публичной власти сами осуществляют юридическую помощь.

Публичное значение юридической помощи очень точно выразил Л.Е. Владимиров, который применительно к адвокатуре писал, что она «стоит на страже частных интересов», ее общественное значение и социальная ценность проявляется не непосредственно, а «опосредованно – в защите человека»¹. Наличие развитой инфраструктуры, эффективное осуществление юридической помощи как средства правовой защиты конкретной личности от произвола (как частных лиц, так и государственных структур²) отвечает конституционным целям государства, публичному интересу, который выражается в самом факте возможности, реальности и доступности для каждого юридической помощи³.

¹ См. об этом: Владимиров Л.Е. *Advokatus miles. Пособие по уголовной защите*. СПб., 1911. С. 3.

² См.: Зайцев И.М. Указ. соч. С. 6.

³ См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 133.

ГЛАВА 3. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ В СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ

§ 1. Место понятия «юридическая помощь» в понятийном аппарате теории права и государства

Определение места понятия «юридическая помощь» в понятийном аппарате общей теории государства и права (прежде всего, конечно, в ее разделе «Теория права») – необходимая ступень в познании явления, отражаемого этим понятием, и его функционирования среди других правовых явлений. Как и всякая наука, теория государства и права имеет свои объект и предмет.

Объективная реальность, которая выступает началом теоретического познания и противостоит познанным закономерностям как своей бледной, неполной, а иногда и искаженной, копии, отраженной в форме понятий, категорий и иных абстракций, понимается как объект науки. Предмет же общей теории права представляет собой систему общих закономерностей права как тотального целого, а также социологических, экономических, политических и иных закономерностей, которые влияют на действие и развитие права, его закономерностей и систему закономерностей познания предмета данной науки¹. Изучение закономерностей права – их описание, объяснение, прогнозирование – закрепляется теорией права в понятиях, категориях, конструкциях (хотя ими и не исчерпывается)².

Правовые научные понятия – это содержательные, предметные образы, которые воспроизводят в мышлении (идеально) объективную суть реальных процессов правовой действительности и отношений, существующих в ней, и выражают специфически правовую качественную определенность данных процессов и явлений. Предметное содержание того или иного юридического научного понятия включает в себя способ объяснения и возможность более глубоко-

¹ См.: Сырых В.М. Логические основания общей теории права: в 2 т. Т. 1: Элементный состав. 2-е изд., испр. и доп. М., 2001. С. 92, 102.

² См.: Там же. С. 51.

го постижения сущности реального аналога этого понятия в общественной жизни¹.

По сфере действия, а следовательно, и значимости, правовые понятия делятся на общеправовые, имеющие значение для всей системы юридических наук, всех отраслей права и законодательства, межотраслевые и отраслевые². Общеизвестно, что общая теория государства и права «обнаруживает и познает наиболее общие закономерности, присущие государственно–правовой жизни, материализующиеся в системе наиболее общих понятий»³.

Юридическая помощь как правовое понятие еще не вошло в учебную литературу по теории государства и права – в известных нам учебниках нет соответствующих разделов и тем. Правда, в учебниках, за редким исключением, отсутствуют и разделы (главы, темы), обобщающие современные теоретические представления о правовой (юридической деятельности), правовой (юридической) практике, их типах, видах, взаимосвязях, хотя отдельные такие типы и виды традиционно обязательно присутствуют (правотворчество, толкование права, применение права и др.).

В учебной литературе по отраслевым юридическим наукам (гражданское процессуальное право, уголовно–процессуальное право) и учебным дисциплинам (правоохранительные органы) юридическая помощь не выделяется в предмет самостоятельного изучения, а студентам предложен материал по ее отдельным видам (защита и представительство, организация и деятельность адвокатуры, нотариата и пр.).

В паспорте специальности научных работников 12.00.01 – «Теория и история права и государства; история правовых учений»⁴ к области исследований по теории права и государства отнесены: «1.20. Государство в политической системе общества. Государство и общественные объединения. Адвокатура. 1.21. Государство и личность. Теория прав человека. Приоритет защиты прав человека в деятельности адвоката», т.е. видовое понятие адвокатской деятельности заменяет собой родовое понятие юридической помощи.

¹ См.: Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976. С. 57.

² См: Теория государства и права / под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С. 29–30.

³ Борисов Г.А. Теория государства и права: учебник. Белгород, 2007. С. 34.

⁴ Здесь и далее паспорта специальностей научных работников приводятся по данным Федерального портала «Российское образование» (www.edu.ru).

Аналогичное сведение юридической помощи к адвокатской деятельности имеет место и в паспортах других юридических научных специальностей:

– специальности 12.00.02 – «Конституционное право; муниципальное право»: «1.3. Теория прав и свобод человека в конституционном праве. Деятельность адвоката по защите прав и свобод человека» (факт особого выделения деятельности адвоката в защите прав человека здесь заслуживает поддержки, это дополнительно подчеркивает важность юридической помощи как средства обеспечения прав и свобод человека и гражданина, но не снимает указанной выше родо-видовой подмены);

– 12.00.11 – «Судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности»: «40. Конституционно-правовое значение, понятие и содержание квалифицированной юридической помощи, оказываемой адвокатом. 41. Оказание квалифицированной юридической помощи как вид правоохранительной деятельности, обеспечивающей охрану, защиту и реализацию прав граждан и организаций. 42. Правовая природа адвокатуры, ее виды; основные виды деятельности адвоката, формы квалифицированной юридической помощи, оказываемой адвокатом. Правовые основы и принципы организации и деятельности адвокатуры. 43. Формы адвокатских образований, порядок их создания и деятельности. 44. Органы самоуправления адвокатуры, компетенция, порядок формирования; взаимоотношения адвокатуры и государства, модели управления адвокатурой. 45. Правовой статус адвоката: его профессиональные права и обязанности, ответственность и гарантии деятельности. 46. Адвокатская этика, адвокатская тайна и другие элементы деонтологии адвокатской деятельности. 47. Стандарты адвокатской деятельности как критерии качества юридической помощи адвоката. 48. Методика и тактика адвокатской деятельности, правовая позиция адвоката. Юридическая риторика в адвокатской деятельности. 49. Исторический и зарубежный опыт организации и деятельности адвокатуры, международно-правовое регулирование адвокатской деятельности;

– специальности 12.00.15 – «Гражданский процесс; арбитражный процесс»: «1.16. Адвокатура в гражданском процессе», «2.8. Адвокатура в арбитражном процессе».

Такое положение вряд ли оправданно. Не отрицая ведущего места адвокатуры в системе оказания юридической помощи, еще раз упомянем известное ленинское выражение о трудностях решения

частных вопросов без предварительного решения общих и приведем аргументы в обоснование необходимости исследования юридической помощи именно на уровне общей теории права.

Во-первых, понятие юридической помощи отражает правовое явление, которое характеризуется универсальностью. Юридическая помощь в современном мире сопровождает (во всяком случае, с позиций разумности должна сопровождать) любую деятельность, которая находится в сфере правового регулирования и может повлечь юридические последствия всех субъектов права. Юридическая помощь может иметь место и до собственно правовой деятельности, которая протекает вовне, влияя на правосознание субъектов, направляя их будущую деятельность, определяя оптимальный набор правовых средств, технологий, правовой тактики и стратегии успешной реализации разнообразных экономических, политических и иных целей и интересов.

Во-вторых, право на юридическую помощь входит в качестве элемента в общий правовой статус личности в качестве важнейшего права—гарантии других прав и имеет конституционное закрепление. Нуждаемость в юридической помощи присутствует во всех сферах осуществления прав, свобод, законных интересов и обязанностей человека и гражданина, прав, законных интересов и обязанностей иных субъектов права как профессиональное содействие правовой деятельности последних. Соответственно, в правовой системе современного цивилизованного государства должны быть обеспечены правовые возможности воспользоваться юридической помощью.

В-третьих, в историческом аспекте юридическая помощь в зачаточном виде как идея, догадка, прообраз существовала в обществах всех эпох, с тех пор как существовало право¹. В литературе отмечается, что возникновение права на юридическую помощь неразрывно связано с возникновением права и формированием государства². На наш взгляд, потребность в юридической помощи как содействии со стороны лиц, обладающих правовыми знаниями, возникает, по крайней мере, с тех пор, как появляются письменные источники права³, хотя зарождение и становление институтов юридической помо-

¹ См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 16–17.

² См. Черняков И.Г. Указ. соч. С. 12.

³ В дописьменных полициях, в частности, в кочующих общинах с присваивающим хозяйством практически каждый знает почти все правила и может отличить соци-

щи, (прежде всего такой ее разновидности, как адвокатская деятельность), происходит по-разному у различных народов в различные исторические периоды¹. История знает и «взлеты», и «падения» юридической помощи как правового средства реализации и защиты от «юридической беспомощности» до признания юридической помощи важнейшей гарантией прав человека (запреты представительства и защиты сторон в юридических процессах инквизиционного типа и их поощрение в состязательных; робеспьеровские революционные трибуналы и «тройки» сталинского периода без участия защитников в процессе и т.д.)².

Одним из обстоятельных исследований истории права на юридическую помощь является диссертационная работа И.Г. Чернякова, который пишет, что в историческом аспекте «формирование элементов права на юридическую помощь на протяжении истории развития права шло поступательно. В разные исторические периоды более динамично развивался тот или иной элемент права на юридическую помощь. В целом же институт юридической помощи приобрел современные очертания в период возникновения конституционного строя.

ально безвредное отклонение от обычая от нарушения права (См.: Дробышевский С.А. Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. Красноярск, 1995. С. 157.). Есть и другая позиция, согласно которой право и государство возникают на определенном этапе развития человеческого общества, а «в свою очередь, о юридической помощи на догосударственном этапе развития социума можно говорить только как о «квазигиридрической помощи»: если в обществе существуют правила в виде запретов, табу, то необходимы и лица, хранящие и поясняющие эти социальные нормы. Доведение данными лицами до сведения представителей первобытного общества правил поведения и является так называемой «квазигиридрической помощью» (См.: Мельниченко Р.Г. Право на юридическую помощь: конституционные аспекты: монография. Волгоград, 2003. С. 5–6.).

¹ См.: Синецкий О.В. Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: учебное пособие. Харьков, 2008. С. 9–96.

² Подробнее об истории юридической помощи см., напр.: Графский В. Г. Всеобщая история права и государства: учебник для вузов. 2–е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 211, 232, 262, 331–332, 476, 576; Грудцына Л.Ю. Адвокатское право: учебно–практическое пособие. М., 2009. С. 10–25 и сл.; Смирнов В.Н., Смыкалин А.С. Адвокатура и адвокатская деятельность. Екатеринбург, 2010. С. 5–29; Смоленский М. Б. Адвокатская деятельность и адвокатура Российской Федерации. Ростов н/Д, 2004. С.21–41; Фиолевский Д.П. Адвокатура: учебник. 2–е изд. доп. и испр. К., 2007.С. 11–34; Ляпидевский Н. История нотариата. Т. 1. М., 1875; Стоянов А. История адвокатуры. Выпуск 1. Древний мир: Египет, Индия, Евреи, Греки, Римляне. Харьков, 1869; Пестржецкий А.Л. Об адвокатуре у римлян, во Франции и Германии. М., 1876.

Наличие права на юридическую помощь можно проследить, например, в Афинах уже в VII–VI вв. до н. э., где было предусмотрено право каждого желающего обращаться за правовой помощью к трем «истолкователям священного права». В эпоху расцвета афинской демократии произошла довольно узкая специализация лиц, оказывающих юридические услуги. Еще более детальное разделение труда по оказанию юридической помощи имело место в Древнем Риме. Выделялись три вида: «савере» (составлять новые иски и сделки), «агере» (вести дело в суде), «респондере» (давать ответы). Возникновение термина «адвокат» обычно связывают именно с судебными процессами в Древнем Риме. Сам термин происходит от латинского слова «advocatus», под которым в республиканском Риме подразумевались друзья и родственники тяжущегося, сопровождавшие его в суд и дававшие советы во время заседания.

Первые упоминания о юридической помощи в России относятся к Средневековью. Так, согласно Русской Правде, представительство в суде ограничивалось двумя «сутяжниками» с участием «пособника», если одной из сторон является женщина, несовершеннолетний, монах, монахиня или человек, находящийся в преклонном возрасте. Свое второе дыхание институт права на юридическую помощь получает в период становления в Средние века буржуазно–государственно–правовых отношений. Одним из первых государств, в котором зародился конституционный строй, стала Англия. Неслучайно в XVII в. потребность в юридических услугах способствовала появлению там профессии правозаступника.

Первые конституции ряда буржуазных стран, закрепленные в едином документе, содержали личные права и свободы, непосредственно обеспечивающие защиту частной жизни граждан, ограничивающие от чрезмерного вмешательства в нее государственной власти. Данная сфера общественных отношений стала позже обозначаться интернациональным термином «прайвеси» – правом быть оставленным в покое. В категорию указанной группы прав и свобод попал и один из элементов права на юридическую помощь – право на защиту при привлечении к уголовной ответственности. Так, шестая поправка к Конституции Соединенных Штатов Америки установила право обвиняемого требовать принудительного вызова своих свидетелей и пользоваться помощью адвоката для защиты.

Началом оказания юридической помощи в России на профессиональной основе можно считать создание присяжной адвокатуры по

Судебному уставу 1864 г. При решении вопросов о лицах, оказывающих юридическую помощь, Россия пошла по немецко-австрийскому пути, согласно которому в руках защитника (адвоката) соединялись две функции: правозаступничества и судебного представительства. Организационное же построение адвокатуры было перенято из французской системы организации юридической помощи.

Определенное развитие права на юридическую помощь происходит в период с 1905 г. по октябрь 1917 г., когда сначала самодержавие, а потом Временное Правительство осуществляли некоторые либерально-демократические реформы. Развитие юридической помощи в России после революции 1917 г. связано с изданием Декрета № 1 «О суде» от 22 ноября 1917 г., где защитник был допущен к участию в предварительном следствии по всем уголовным делам. Конституция (Основной Закон) РСФСР 1918 г. не закрепляла в чистом виде право на юридическую помощь. Однако элемент этого права в ней все-таки был. Право на юридическую помощь проявлялось в праве знать текст Конституции, а также в праве на его разъяснение и истолкование. Так, в соответствии с преамбулой Конституции, Народному комиссариату просвещения было поручено ввести во всех без изъятия школах и учебных заведениях Российской Республики изучение основных положений Конституции, а равно и их разъяснение и истолкование.

Право на юридическую помощь нашло свое закрепление в ст. 111 Конституции (Основном Законе) СССР 1936 г. Оно было зафиксировано в Конституции (Основном Законе) СССР 1977 г. (ст. 158). Специальным законом, регулирующим механизм оказания юридической помощи на профессиональной основе, являлся Закон СССР 1979 г. «Об адвокатуре».

Право на юридическую помощь закреплено практически во всех современных конституциях.

Юридическая помощь нашла свое закрепление и в нормах международного права. Первым международным документом, закрепившим право на получение юридической помощи, является Всеобщая декларация, закрепившая в ст. 11 возможность человека на защиту при судебном разбирательстве. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. закрепил право каждого при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения защищать себя лично или через посредство назначенного ему защитника (ч. 3 ст. 14). Здесь можно назвать и минимальные стандартные прави-

ла обращения с заключенными. В частности, этот документ предоставляет право подследственному обращаться там, где это возможно, за бесплатной юридической консультацией, а также принимать в заключении юридического советника, взявшего на себя его защиту (ст. 93). Основными принципами, касающимися роли юристов, достаточно полно на международном уровне регулируются вопросы реализации права на юридическую помощь.

В международных нормативно-правовых актах регионального характера рассматриваемое право также нашло свое отражение. В частности, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. зафиксировала право каждого защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, иметь назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия.

Содержание ст. 48 Конституции Российской Федерации 1993 г. о праве на юридическую помощь было практически без изменений заимствовано из «Декларации прав и свобод человека и гражданина» 1991 г.

Таким образом, вся история становления и развития права на юридическую помощь говорит не только о многогранности данного правового явления, но и о его возрастающей значимости в мировом сообществе, включая современную Россию¹.

В-четвертых, юридическая помощь как правовой институт имеет нормативно-правовую основу, достаточно обширный массив нормативно-правовых актов, затрагивающий практически все отрасли современного российского права². Конституционно закреплен-

¹ См.: Черняков И.Г. Указ. соч. С 12–14.

² См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. № 95–ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: Приказ Минюста РФ от 30.07.2001 г. № 224 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: Федеральный закон от 24.06.1999 г. № 120–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации: Фе-

ное право на юридическую помощь конкретизируется и развивается в отраслевом законодательстве, особенно отраслях процессуального права.

В—пятых, юридическая помощь охватывает значительный пласт правовой деятельности и правовой практики, в организационно—правовом и экономическом смысле это целая отрасль профессиональной деятельности юристов как в России, так и во всем мире. Нам не удалось обнаружить достоверные статистические данные о количестве адвокатов, адвокатских образований, частнопрактикующих юристов и юридических фирм в России, но даже быстрый поиск

деральный закон от 24.07.1998 г. № 124—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О статусе военнослужащих: Федеральный закон от 27.05.1998 г. № 76—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О Правилах отбывания уголовных наказаний осужденными военнослужащими: Приказ Минобороны РФ от 29.07.1997 г. № 302 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об исполнительном производстве: Федеральный закон от 21.07.1997 г. № 119—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об утверждении Примерного положения о центре социального обслуживания граждан пожилого возраста и инвалидов: Постановление Минтруда РФ от 08.07.1997 г. № 36 // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: Приказ МВД РФ от 30.05.1997 г. № 330 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Уголовно—исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 г. № 1—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О некоммерческих организациях: Федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О федеральном Перечне гарантированных государством социальных услуг, предоставляемых гражданам пожилого возраста и инвалидам государственными и муниципальными учреждениями социального обслуживания: Постановление Правительства РФ от 25.11.1995 г. № 1151 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Об утверждении Основных направлений государственной социальной политики по улучшению положения детей в Российской Федерации до 2000 года (национального плана действий в интересах детей): Указ Президента РФ от 14.09.1995 г. № 942; О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов: Федеральный закон от 02.08.1995 г. № 122—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О ветеранах: Федеральный закон от 12.01.1995 г. № 5—ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О валютном регулировании и валютном контроле: Закон РФ от 09.10.1992 г. № 3615—1 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: Закон РФ от 02.07.1992 г. № 31851 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О милиции: Закон РФ от 18.04.1991 г. № 1026—1 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; О судостроительстве РСФСР: Закон РСФСР от 08.07.1981 г. № 976 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс» и др.

по телефонному справочнику «Желтые страницы» (www.yell.ru, дата поиска 06.04.2011) показал: по Москве и Московской области по разделу «адвокаты – правовая помощь» – 703 компании, «юридические консультации и услуги» – 1679 компаний; по Красноярскому краю (www.allinform.ru) – 52 и 147 соответственно. По данным рейтингового агентства «Эксперт РА» в 2008 г. суммарная выручка 100 ведущих аудиторских и консалтинговых компаний (включая юридический консалтинг), включенных в рейтинг, составила 43 миллиарда рублей. До кризиса, согласно оценкам экспертов Forbs, объем сектора рынка юридических услуг, включающий в себя доходы крупных западных и российских фирм, составлял около 500 миллионов долларов, из них 30 процентов приходилось на российские юридические фирмы и 70 на международные¹.

В–шестых, юридическая помощь фиксирует основное содержание институтов представительства (добровольного представительства в судах общей юрисдикции, арбитражных судах, иных органах публичной власти, в отношениях с иными организациями, а также гражданами), защиты по уголовным делам, придает им смысл и действительное назначение – профессионально обеспечить правовыми средствами реализацию прав и законных интересов представляемого (подзащитного).

В–седьмых, юридическая помощь как понятие, отражающее значимую разновидность правовой деятельности, «на равных» взаимодействует с понятиями, которые традиционно входят в предмет общей теории права, такими как применение права, охрана, защита прав, правосознание и др.

Все это свидетельствует о необходимости включения юридической помощи в понятийное поле общей теории государства и права.

Общая теория государства и права может и должна дать в научном исследовании юридической помощи то, чего не могут дать отраслевые юридические науки. По существу, это вопрос о функциях общей теории государства и права применительно к понятию «юридическая помощь».

Понятийный аппарат теории государства и права в познании выступает в двух функциях: теоретической и методологической. Понятия реализуют теоретическую функцию, если они используются для описания, объяснения и прогнозирования правовых явлений; когда

¹ Васильева Ю. Адвокатов водят за нос // Российская бизнес-газета. 21 апр. 2009 г. № 698.

же они выступают в качестве методологических правил, принципов, то они реализуют методологическую функцию¹.

Теоретическая функция понятия юридической помощи заключается как минимум в следующем:

- общая теория права позволяет на основе анализа и синтеза знаний о медицинской, социальной, психологической и других видов помощи охарактеризовать юридическую помощь как социальное явление, дать развернутую характеристику признаков юридической помощи и сформулировать ее определение, выявить связи юридической помощи с другими правовыми понятиями, классифицировать юридическую помощь на виды по различным основаниям, выходящим за пределы отдельных отраслей права;

- на основе общего понятия юридической помощи становится возможным опередить круг субъектов, оказывающих юридическую помощь в современной России, а также место и роль юридической помощи в их деятельности; основания, условия и порядок получения гражданами и организациями юридической помощи со стороны каждого из субъектов оказания.

Реализуя методологическую функцию, понятие «юридическая помощь» способствует объединению правовых знаний, расчлененных в специальных юридических науках, и тем самым содействует целостности познавательной деятельности во всех отраслях юридической науки². Общеправовое понятие юридической помощи, отражающее ее общие свойства и закономерности, может и должно служить отправной точкой исследований различных видов и особенностей юридической помощи в разных отраслях права, соответствующих науках и учебных дисциплинах.

В ходе осуществления политико–управленческой³ или прикладной⁴ функции общая теория государства и права позволяет со стратегических, предельно обобщенных позиций, выходящих за рамки отдельных отраслевых, ведомственных, корпоративных целей и интересов, вырабатывать практические рекомендации для принятия взвешенных, научнообоснованных управленческих решений по совершенствованию законодательства относительно моделей орга-

¹ См.: Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2002. С. 559.

² См.: Васильев А.М. Указ. соч. С. 96.

³ См.: Теория государства и права: учеб. для вузов / отв. ред. В.Д. Перевалов. 3–е изд., перераб. и доп. М., 2004. С. 8.

⁴ См.: Теория государства и права: учеб. / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С.30.

низации юридической помощи российским гражданам, установления льгот и преимуществ по различным признакам, нормативно-правового и индивидуального регулирования отношений между субъектами в процессе ее оказания, в том числе надлежащего закрепления обязанностей субъектов оказания юридической помощи, правил доступа к практике профессионального юридического содействия, направлений развития и реформирования адвокатской деятельности, деятельности иных организаций – как частных, так и публичных – по оказанию юридической помощи; предвидеть максимально возможной степенью достоверности экономические, социальные и иные последствия тех или иных политико-правовых решений в данной области.

Наконец, идеологическая функция общей теории государства и права¹ применительно к юридической помощи призвана сформировать надлежащее отношение к юридической помощи как правовому средству в правовом сознании и правовой культуре как граждан, так и представителей профессионального юридического сообщества, сделать своевременное обращение за юридической помощью нормой правового поведения всех субъектов права.

Сформулировав определение юридической помощи, рассмотрев ее признаки, виды, формы и функции, попытаемся установить место понятия «юридическая помощь» в системе правовых понятий, выявить взаимосвязи юридической помощи с правовыми явлениями, отражаемыми в других правовых понятиях.

Ввиду многообразия последних критерием выбора как общетеоретических, так и отраслевых понятий юридической науки для исследования в аспекте соотношения с юридической помощью стали такие взаимосвязи, без изучения которых невозможно получить достаточно полное представление о юридической помощи.

В понятийный ряд, фиксирующий основные связи понятия «юридическая помощь», должны быть включены как минимум понятия: право, правосубъектность, правовой статус личности, права человека, правоотношение, правовое поведение, правовая деятельность, юридическая деятельность, непосредственная реализация права, обеспечение прав, охрана прав, защита прав, правовое сознание, правовое образование, юридическая практика, гражданское общество, правовое государство.

¹ См.: Теория государства и права: учеб. / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С. 27.

§ 2. Юридическая помощь и современное правопонимание

Исследование любого правового явления так или иначе опирается на базовые теоретические категории предельного уровня общности, которые выступают исходными началами, отправными точками в понимании места и роли изучаемого правового феномена.

Первым понятием, с которым связана юридическая помощь, является *право*. Существование права, правовой сферы жизни общества сделало возможным выделение исследуемой разновидности помощи. Однако значение юридической помощи, ее ценность для личности, общества и государства меняется в различные исторические периоды, при различных политических режимах, при различных преобладающих в обществе и государстве типах правопонимания.

Важной методологической предпосылкой исследования любого правового явления выступает тот факт, что знания о правовых явлениях «теоретически и практически продуктивны тогда и постольку, когда и поскольку верно исходное понимание права»¹.

Проблемы правопонимания практически постоянно на протяжении последних трех столетий находятся в центре внимания правовой науки.

В юридической литературе подчеркивается наличие трех основных концепций права: позитивистской (нормативной, нормативистской), социологической и естественно–правовой². По мнению В. М. Сырых, наибольшую роль в поиске современного правопонимания проявили представители юридического позитивизма, теории естественного права³.

В самом общем виде ключевой идеей юридического позитивизма в интерпретации Р. Дворкина можно считать положение о том, что «право, принятое в обществе, представляет собой множество специальных норм, прямо или косвенно используемых обществом

¹ См. об этом: Мамут Л.С. Социальное государство с точки зрения права // Гос. и право. 2001. № 7. С. 6.

² См. например: Лейст О.Э. Три концепции права // Сов. гос. и право. 1991. № 12. С. 3; Лившиц Р.З. Государство и право в современном обществе: необходимость новых подходов // Сов. гос. и право. 1990. № 10. С. 18.

³ «А также В.С. Нерсисянц – автор юриди́ко–либертарной теории (философии права)» См.: Сырых В.М. Логические основания общей теории права. Т.3. Современное правопонимание. М., 2007. С 15.

с целью установить, какое поведение будет наказываться или подавляться государственной властью»¹.

Основной смысл идеи естественного права с самого начала ее зарождения состоял в том, что естественные права человека выдвигались в качестве некоего ориентира, своего рода критерия для оценки правового содержания закона (писаного права). Естественное право – это идеальное право, которое давало не только образец и модель, но и мощный стимул для изменений и дополнений права данного времени и места².

Сторонники социологического направления подчеркивают недостаточность нормативного подхода к праву. Согласно их взглядам, право охватывает не только нормы, установленные государством, но и всю совокупность фактически сложившихся правоотношений, позитивному праву как «мертвому», «книжному» праву противопоставляется право «живое», право «в действии», понятие права разрабатывается в рамках этих подходов как «живой», динамичный правопорядок.

Изучение доступных нам научных источников по вопросам правопонимания приводит к выводу о том, что всякая концепция (подход, школа, доктрина, учение) права ущербна, если в ней игнорируется нормативное начало права, пропадает основная функция определения права «установлением того, чем политика как целостность приказывает руководствоваться в качестве образца или нормы субъектам свойственной ей политической жизни. Определением права всегда должен передаваться идеал поведения людей, который они обязаны воплощать на практике»³.

В то же время не менее ущербными будут и те концепции, которые сводят право к исходящим от государства источникам (формам) и нормам–предписаниям, безотносительно того, какое содержание в них вкладывается, без оценки этого содержания с точки зрения соответствия объективным потребностям прогрессивного экономического, политического, социального и других направлений личностного, общественного и государственного развития, а равно и те подходы, которые не учитывают реальное функционирование права, фактически складывающиеся правоотношения, факторы, влияющие на реализацию тех или иных нормативных предписаний.

¹ Дворкин Р. О правах всерьез / Пер. с англ.; Ред. Л. Б. Макеева. М., 2004. С. 38.

² См. об этом: Дробышевский С.А. Указ. соч. С. 34.

³ См.: Там же. С. 36.

Не ставя цели проанализировать все известные подходы (да и это вряд ли возможно), мы лишь попытаемся использовать познавательные возможности тех из них, которые, как представляется, способны раскрыть природу исследуемого феномена юридической помощи.

В этой связи необходим синтез подходов к правопониманию, их интеграция. Как справедливо отметил О.В. Мартышин, типы понимания права «плодотворно дополняют друг друга, когда каждый из них избавляется от эксцессов, вызывающих нетерпимость. Такими эксцессами являются: для нормативизма — исключение из юридической теории нравственно–оценочной стороны дела; для естественно–правовых концепций и философского понимания — представление, будто только нормы естественного права или всеобщий критерий права и есть подлинное право, что другого права не существует, т.е. забвение юридически принудительной природы действующего права; для социологической школы — отрицание роли нормативного регулирования, абсолютизация свободы судейского усмотрения»¹.

В познании юридической помощи можно условно выделить два уровня (аспекта, среза) объяснения:

- ценностно–ориентирующий, который позволяет раскрыть сущность юридической помощи, ее предназначение в правовой жизни для личности, общества, государства, место в системе правовых явлений;
- практико–ориентирующий, задача которого состоит в том, чтобы показать, каков принцип «работы» юридической помощи как особой разновидности правовой деятельности.

Представляется, что в аспекте ценностно–ориентирующего объяснения феномена юридической помощи наиболее продуктивен один из интегративных подходов к правопониманию — концепция естественно–позитивного права — позитивного права в человеческом измерении (В.М. Шафиров)².

При этом первостепенное значение, на наш взгляд, имеют следующие идеи концепции естественно–позитивного права:

¹ См.: Мартышин О. Классические типы правопонимания и «новые теории права» // Право Украины. 2011. № 1. С. 175.

² См.: Шафиров В.М. Естественно–позитивное право: Введение в теорию: монография. Красноярск, 2004; Он же. Обеспечение права: человекоцентристский подход: монография. Красноярск, 2005; Он же. Естественно–позитивное право (проблемы теории и практики): автореф. дис. ...д–ра юрид. наук. Н.Новгород, 2005.

– осознание, закрепление и гарантирование прав и свобод (свободы) есть главная миссия, предназначение, преимущество права (перед другими социальными регуляторами) в обществе, государстве;

– главное в праве – права и свободы личности, они возникли и развивались на основе биологической (анатомио–физиологической), психологической и социальной сущности человека, а отсюда имеют естественный характер, неотчуждаемы;

– правовое содержание законов, иных источников права вытекает из природы человека, зиждется на его правах и свободах. Когда закон подавляет естественное человеческое начало, он не является правовым и выступает только как инструмент технико–юридического конструирования формальных, антигуманных нормативно–принудительных предписаний. Это позволяет развести не только право и закон, но и вообще понятия «правовое» и «юридическое»;

– формой (внутренней) выражения права как свободы (ее меры) выступает комплекс управомочивающих нормативно–регулятивных средств, который включает виды: управомочивающие нормативные обобщения и управомочивающие нормы. Управомочивающие нормативные обобщения рассчитаны на правовую свободу (возможность), которую нельзя предварительно даже относительно точно измерить, нормировать, т. е. закрепить определенный объем прав и свобод. Здесь активную роль играют правовые принципы, цели, задачи, дефиниции, презумпции, фикции и т.п.;

– обеспечение права – многоаспектная проблема, которая не ограничена рамками государственно–принудительного воздействия, не должна отождествляться с ним. Сведение обеспечения права к принуждению делает второстепенным содействие, помощь правомерно ведущим себя управомоченным субъектам, объявляя главными в работе правообеспечительного механизма те элементы, которые пускаются в ход для борьбы с отклоняющимся поведением. Это не соответствует действительному предназначению права в обществе. Действительная же социальная ценность права заключается не в подчинении, устрашении человека, подавлении его активности, а в том, что право выступает как целый комплекс юридически гарантированных возможностей свободного выбора и действий субъектов. Совершенно противоестественно принуждать гражданина жить по праву (использовать свои права и свободы). Другое дело поддер-

жать, развить, поощрить на основе согласия, равновесия социально-правовую активность личности.

Применительно к феномену юридической помощи подход к позитивному праву с позиций человеческого измерения приводит к следующим выводам.

Во-первых, концепция позитивного права в человеческом измерении на теоретическом уровне объясняет, а в практике своей реализации задает общие условия самой возможности юридической помощи. Дело в том, что юридическая помощь возможна только там, тогда и в такой мере, когда и в какой мере на практике реализуется человеческое измерение права. Там, где пусть хоть в самой малой степени в социальной практике признается индивидуальность, ценность человеческой личности как автономного правового существа, ее независимость (пусть даже минимальная) от других субъектов, в том числе общества и государства, и, следовательно, наличие у нее своих индивидуальных целей и интересов, которые могут противоречить целям и интересам других, есть возможность официального признания со стороны общества и государства нуждемости этих интересов в правовой поддержке, т.е. предпосылка к институционализации юридической помощи. Отрицание же (на уровне идеологии или на уровне социальной практики) ценности человеческой личности делает бессмысленной и юридическую помощь. История знает такие примеры¹. В этой связи, нельзя согласиться с мнением о том, что Конституция РФ не признала это право как реально существующее, а учредила и закрепила его в позитивистской трактовке – «каждому гарантируется»², напротив, закрепление права на юридическую помощь – закономерный итог цивилизованного правового развития общества и государства в направлении признания реально существующих прав человека.

Во-вторых, юридическая помощь, в отличие от многих иных видов правовой деятельности, выступает наиболее «человекоцентричной». Она «вынуждена» быть таковой, поскольку имеет дело именно с индивидуальными, уникальными интересами конкретного получателя, которые часто не совпадают, противоречат интересам других субъектов. Юридическая помощь направлена на поиск обоснования правовых возможностей (прав, свобод, законных интересов) для удовлетворения таких индивидуальных стремлений, их

¹ Например, узники концлагерей не имели даже теоретически права на юридическую помощь.

² Краснов И.В. Указ. соч. С. 10.

официального подтверждения, признания, объективирования в каждом конкретном случае в правовых актах соответствующих правоприменительных и иных органов и лиц.

В-третьих, юридическая помощь из всех видов деятельности в правовой сфере наиболее приближена к самым разнообразным экономическим, политическим, социальным и другим потребностям людей, организаций. Аксиоматичным является положение о том, что потребности и интересы последних всегда опережают существующее в конкретный исторический момент нормативно-правовое регулирование соответствующей сферы общественных отношений, поскольку позитивное право неизбежно отличается от реальной жизни¹. В этом смысле юридическая помощь как профессиональная правовая поддержка реализации различных потребностей и интересов использует как действующие, наличествующие в позитивном праве нормативно-регулятивные средства, так и способна расширять горизонты позитивного права, действовать «на стыке» позитивного права и правовых притязаний людей, которые относятся, как отмечалось выше, к праву естественному. Практика Конституционного Суда России, Европейского Суда по правам человека знает немало примеров, когда при обосновании своих решений основываются на принципах права, которые выходят по своему содержанию за пределы собственно позитивного права². С.С. Алексеев очень точно выразил соотно-

¹ См.: Дробышевский С.А. Указ. соч. С. 137.

² Как отмечает Х. Лломпарт, основной чертой метафизического естественно-правового учения является крайне абстрактный характер понятий, которыми оно оперирует (добро, зло, справедливость, человек, равенство, свобода и т.д.). Однако, оперируя только этими понятиями и принципами, юридическое учение не сможет выполнять свои функции. Оно нуждается в содержательных принципах, непосредственно связанных с конкретными правовыми объектами. Это обычные юридические принципы, или принципы права. Именно принципы права определяют отличие «юридического естественного права» от «чисто позитивного», которое может устанавливаться в определенной части произвольно. (См.: Лломпарт Х. Понятия историчной и надисторичной антипроизвольности в естественно-правовой мысли современности // Реферативный журнал. Общественные науки за рубежом. Серия 4. Государство и право. 1985. № 3. С. 18–19). Говоря о принципах права, советские ученые любили приводить высказывание Ф. Энгельса о том, что «принципы верны лишь постольку, поскольку они соответствуют природе и истории». Парадоксально, но здесь слышны сильные отголоски отрицаемой ими теории естественного права, которая, по сути, и построена на принципах наибольшей степени абстракции. (См. об этом: Кононов А. Принцип определенности правовой нормы в конституционном судопроизводстве // Уголовное право. 1999. № 2. С. 78.) Отвечая требованиям современного общества, позитивное право не может отры-

шение и взаимодействие, взаимопроникновение естественного и позитивного в принципах права, состоящее в том, что принципы права передают «импульсы от метаюридических определяющих факторов ко всем звеньям механизма правового регулирования»¹. Инициатива же такой деятельности, правовая аргументация очень часто рождается в процессе оказания юридической помощи и исходит от субъекта ее оказания. Можно заключить, что юридическая помощь – это одно из значимых средств обеспечения «естественности» позитивного, а в случаях, когда правовые притязания получают официальное закрепление, и «позитивности» естественного права.

В—четвертых, человекоцентристский подход, в той мере, в которой он реализуется на практике, определяет отношение государственных и общественных органов и организаций к юридической помощи как деятельности в сфере права. Он ориентирует правотворческую, правоприменительную, интерпретационную и иные виды деятельности органов публичной власти и их должностных лиц на непосредственное действие прав и свобод человека и гражданина, «разворачивая» тем самым государственную деятельность лицом к человеку, его потребностям и индивидуальным интересам и, соответственно, к правовым притязаниям, правовым позициям (версиям, умозаключениям), которые рождаются в процессе оказания юридической помощи и служат средством перевода этих интересов в реальную правовую практику, официальные юридические решения. Из конституционного положения о том, что права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18) вытекает, что все органы обязаны всесторонне, полно, объективно проверять и оценивать правовые аргументы и доводы, приводимые относительно содержания, объема, применимости прав, свобод, законных интересов в каждом конкретном случае, исключить из своей деятельности формализм и игнорирование прав человека.

ваться от естественно–правового содержания. Принципы права – своеобразный интегрирующий элемент, в них ярко проявляется единство естественного и позитивного права. Феномен позитивности естественного права характеризуется тем, что позитивное право приобретает по отношению к человеку качества защитной силы и непреходящей ценности (Тинант Э.Л. Позитивность естественного права // Реферативный журнал. Общественные науки за рубежом. Серия 4. Государство и право. 1986. № 3. С. 29.).

¹ Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 230.

В-пятых, концепция позитивного права в человеческом измерении, сближающая, по существу, частный и публичный интерес в главном – признании, соблюдении и защите прав и свобод человека и гражданина, во многом по-иному позволяет увидеть систему юридической помощи, позволяет не противопоставлять в процессе ее оказания интересы отдельной личности интересам общества и государства. Для построения системы юридической помощи этот аспект имеет важное практическое значение. Многие исследователи, как это было показано при характеристике подходов к определению понятия «юридическая помощь», сводят юридическую помощь к адвокатской деятельности, мотивируя это тем, что только адвокат отстаивает индивидуальные цели и интересы доверителя, другие же государственные органы, органы местного самоуправления, иные субъекты будут реализовывать публичный интерес, и поэтому их деятельность не может считаться юридической помощью. Если в качестве ориентира взять права и свободы, картина складывается другая. Проиллюстрируем это на примере. Чей интерес реализуют прокурор при подаче иска в порядке ст. 45 ГПК РФ, уполномоченный по правам человека при обращении в суд за защитой прав конкретного заявителя? Указанные субъекты, прежде чем совершить данное юридическое действие, пришли к выводу о том, что нарушены права, свободы, законные интересы конкретного гражданина. При обращении в суд за защитой прав и свобод другого лица у них сформирована собственная правовая позиция, свое представление об имеющем место нарушении, его характере, виде и других параметрах, о фактической и юридической обоснованности заявляемых требований средств и способов защиты. Отсюда видно, что в этом случае реализуется и публичный (они осуществили свою компетенцию, полномочия), и частный интерес. Их деятельность компенсирует лицу недостаток правовых знаний и умений, фактические препятствия к обращению за защитой своих прав, и нет никаких оснований не признавать ее юридической помощью. И замечания о том, что они реализуют публичный интерес, ничего нового в их деятельность не привносят, ибо в данном случае и частный, и публичный интерес совпадают в главном – защите прав и свобод человека и гражданина.

В-шестых, с точки зрения человекоцентристского подхода к правопониманию, не сводящего обеспечение права к государственному принуждению и к иным мерам негативного воздействия, юридическая помощь выступает значимым позитивным средством

обеспечения права, что делает ее реальной практической правовой ценностью не только в охранительных правовых процессах, но и в позитивных правоотношениях (до нарушения прав и интересов). Действительно, обращение за юридической помощью должно стать обычной практикой правового общения, способом цивилизованного урегулирования правовых разногласий.

Таким образом, в той степени, в которой в социально–правовой практике реализуется человекоцентристское понимание права, базирующееся на признании человека, его прав и свобод высшей ценностью, юридическая помощь приобретает характер неотъемлемого права человека в современном понимании прав человека¹, важнейшей гарантии реализации других прав и свобод личности, работающей не только на удовлетворение частных интересов, но и в конечном счете на публичный интерес. Гарантированность юридической помощи с этих позиций вполне может претендовать на роль общего принципа права, принципа правовой защиты человека².

В практико–ориентирующем срезе (объяснении)³ принципа «работы» юридической помощи как правового феномена заслуживают вни-

¹ Д.И. Луковская, критически обобщая различные варианты понимания прав человека в современной юридической литературе, формулирует следующее определение. Права человека – это общая и равная для всех мера (норма) свободы (возможного поведения), необходимая для удовлетворения потребностей его существования, развития, самореализации, которая в тех или иных конкретно–исторических условиях определяется взаимным признанием свободы субъектами правового общения и не зависит от ее официальной фиксации государством, хотя и нуждается в государственном признании и гарантировании. (См.: Луковская Д.И. Понятие прав человека: многообразие подходов. Проблема универсальности прав человека // История государства и права. 2007. № 12. С. 32–36.)

² См., напр.: Стремоухов А.В. Указ. соч. С. 176 и след.; Панченко В.Ю. К проблеме систематизации общих принципов современного российского права // Учен. зап. Юрид. ин–та Краснояр. гос. ун–та. Вып. 2 / отв. ред. Т.В. Сахнова. Красноярск, 2003. С. 86–87.

³ Выделение практико–ориентирующего аспекта рассмотрения феномена юридической помощи на основе различных концепций правопонимания не умаляет практического значения человекоцентристского подхода, напротив, как отмечает Р.В. Шагиева, исследуя правовую деятельность, «когда в понимании права абсолютизируется его значение как средства государственного воздействия на общество и человека, то в этом случае собственное содержание права как меры свободы утрачивается среди наслоенных неправовых содержаний (политического, экономического и т.д.). Право перестает быть параметром человеческого существования, проявлением способности человека придать смысл миру. Правовая деятельность представляет собой такую социально значимую активность (свободу выбора и свободу самовыражения), которая осознанно и целенаправленно осуществляется

мания и ряд других подходов, сформировавшихся как в рамках позитивистской, так и в рамках социологической традиции понимания права.

Инструментальная теория права (С.С. Алексеев, А.В. Малько, Б.И. Пугинский, В.А. Сапун, К.В. Шундилов и другие)¹. Как верно отмечают А.В. Малько и К.В. Шундилов, инструментальная теория права открывает широкие возможности в исследовании правовой действительности, инструментальный подход к исследованию права обусловлен самой природой, специфическими инструментальными свойствами правовой материи»², при этом плодотворным может стать применение инструментального подхода к положениям уже устоявшихся, традиционных правовых доктрин, в частности к нормативному учению о праве³.

Инструментальный подход к праву применительно к юридической помощи, в частности, позволяет:

– *во-первых*, определить юридическую помощь как особое правовое средство–деяние;

– *во-вторых*, увидеть под особым углом зрения – с точки зрения практической применимости в конкретной проблемной правовой ситуации все разнообразные правовые явления, которые способны обеспечить реализацию целей, решение задач помогающего юридического воздействия;

– *в-третьих*, выбирать из имеющегося арсенала правовых средств те, которые позволяют оптимально и эффективно преобразовать проблемную правовую ситуацию во благо получателя помощи;

– *в-четвертых*, зная постоянные и переменные свойства тех или иных правовых средств, определять тактику, последовательность их

субъектами – носителями субъективных прав и юридических обязанностей – в различных сферах общественной жизни для удовлетворения их разнообразных потребностей...» (См.: Шагиева Р.В. Указ соч. С. 21.).

¹ См. напр.: Пугинский Б.И. Гражданско–правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984; Алексеев С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Советское государство и право. 1987. № 6; Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права. автореф. дис. ... д–ра юрид. наук. Нижний Новгород, 2002; Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве: монография. М., 2003; Малько А.В., Шундилов К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003; Шундилов К.В. Цели и средства в праве (общетеоретический аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999.

² Малько А.В. Шундилов К.В. Указ. соч. С. 36–39; Шундилов К.В. Инструментальная теория права – перспективное направление научного исследования // Правоведение. 2002. № 2. С. 19;

³ Шундилов К.В. Указ. соч. С. 22–23.

использования (умышленного неиспользования) в интересах получателя юридической помощи, видеть реальные или мнимые правовые препятствия на пути удовлетворения интересов получателя и принимать меры к их преодолению.

Если инструментальный подход в большей мере раскрывает средства, используемые в процессе оказания юридической помощи, прежде всего те, которые получили в науке наименование собственно «правовые средства», то рассматриваемые ниже подходы объясняют принципы действия юридической помощи, ее технологию, то, как она работает в реальной правовой жизни.

Коммуникативная концепция (А.В. Поляков) исходит из следующего: право коммуникативно. Оно «проявляется» только в обществе, как специфический порядок общественных отношений, участники которых имеют определенную социальную свободу действовать тем или иным образом, закрепленную в обязанностях других лиц.

Правовая норма и правовой текст нетождественны. Правовой текст представляет собой систему знаков, интерпретация которых создает определенный правовой смысл (правовое означаемое), направленный на регулирование поведения субъектов путем определения их правомочий и правообязанностей. Текстуальное правило становится источником права тогда, когда в социальной действительности ему соответствуют проекционные социоментальные образования, придающие этому правилу ценностное значение, и возникают соответствующие социальные практики, направленные на реализацию правомочий и правообязанностей коммуницирующих субъектов. Таким образом, правовая норма находится не в тексте, а в психоциокультурной действительности, бытийствуя как идеально-материальный феномен. Правовая норма конституируется не одним правовым текстом, а всей совокупностью текстов данной культуры — как первичных, так и вторичных (интертекстом), интерпретация которых легитимирует и конкретизирует правовые возможности и обязанности субъектов¹.

Правовой текст может быть интерпретирован как коммуникативно-познавательная единица, без которой право суще-

¹ См.: Поляков А.В. Коммуникативная концепция права: Проблемы генезиса и теоретико-правового обоснования: дис. ... д-ра юрид. наук в форме науч. докл. СПб, 2002 URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138929> (дата обращения 12.05. 2011).

ствовать не может. *Право в этом аспекте предстает как порядок коммуникативных отношений, возникающих на основе нормативно-правовой интерпретации различных правовых текстов, имеющих как вербальный, так и невербальный характер*¹.

Как верно отмечает Н.В. Андрианов, опираясь на приведенные выше положения коммуникативного подхода, юридическую деятельность (в самом общем для всех юристов–практиков смысле) можно определить как поиск нормы, регулирующей конкретное правоотношение. Но юридической деятельностью в указанном широком смысле занимаются и судьи, и прокуроры, и следователи. В юридической помощи эта схема применяется также весьма широко. Но юридическая помощь, в отличие от судебной деятельности, прокурорского надзора и следствия, очень часто применяет несколько иную схему: конструируется (а не только оценивается, как судом или прокурором) наиболее соответствующее интересам доверителя правоотношение (комплекс правоотношений), обеспеченное правовыми нормами. Таким образом, в отличие от многих других видов юридической деятельности юридическая помощь (в обезличенном виде) выполняет функцию конструирования правоотношений или их коррекции путем нормативного оснащения предполагаемых или интерпретации совершенных действий доверителя в целях обеспечения его интересов. Юридическая помощь, выступая в форме информации о юридически дозволенном или недозволенном, выполняет коммуникативную функцию, способствуя установлению и поддержанию коммуникативного взаимодействия индивидов в соответствии с их взаимообусловленными правомочиями и обязанностями. Юридическая помощь способствует также восстановлению правовой коммуникации в случае ее разрыва (например – через судебное оспаривание)².

Есть и еще один аспект коммуникативного объяснения действия юридической помощи. Наряду с реально существующими коммуникативными правоотношениями в рамках рассматриваемого подхода к пониманию права выделяются когнитивные правовые отношения, т.е. мысленно представляемые правовые отношения, которые возникают не в форме самих прав и обязанностей, а в форме знаний о наличных правах и обязанностях (реальных или мнимых) социальных субъектов (информационная коммуникация). Такое отношение есть отношение ожидания определенного правового поведения, базирую-

¹ См.: Там же.

² См.: Андрианов Н.В. Указ соч. С. 177–179.

щееся на знании о том, что на основании определенного правового факта между конкретными субъектами имеются взаимные права и обязанности и тем самым определена сфера их правового взаимодействия, с которой обязаны считаться другие субъекты, получающие таким образом секундарные (вторичные) обязанности (соблюдать правовые запреты на совершение определенных действий). Когнитивные правовые отношения по своему содержанию представляют собой знание о том, каким должно быть поведение участников правового отношения и ожидание такого поведения¹.

Предложенное деление правоотношений на коммуникативные и когнитивные объясняет ключевые задачи тех форм юридической помощи (юридическое консультирование, составление юридических документов и др.), которые имеют место до осуществления правовой деятельности в интересах получателя вовне, формируют готовность к самостоятельной деятельности в сфере права – смоделировать будущие коммуникативные правовые отношения (выстроить, по терминологии коммуникативного подхода, когнитивные правоотношения в интересах получателя), отделить с учетом конкретной юридико–фактической обоснованности притязаний получателя возможные реальные правоотношения от мнимых или маловероятных, прогнозировать динамику изменения правоотношений.

Продуктивным в плане познания и объяснения сущности реальных правовых взаимодействий в практике оказания юридической помощи является и социолого–антропологический подход к правопониманию, основанный на диалогической онтологии и методологии или «диалогический подход» (И.Л. Честнов)².

Для современного постклассического правопонимания, отмечает автор, характерен следующий образ права:

– это право с постоянно изменяющимся содержанием, обуславливаемым состоянием социума, прежде всего его культуры; т.е. это такое правопонимание, в котором акцент делается не на статике, а на динамике права (механизм воспроизводства, конструирования права) при сохранении его нормативности;

– это право, в которое возвращен «действующий субъект», т.е. право – это не объективированная и отчужденная от субъекта дан-

¹ Поляков А. В., Тимошина Е.В. Общая теории права: учебник. СПб., 2005. С. 375–376.

² См.: Честнов И.Л. Принцип диалога в современной теории права (проблемы правопонимания): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2002; Он же. Постклассическое правопонимание: монография. Краснодар, 2010.

ность, а созданная и реализуемая человеческой активностью правовая реальность;

– это право, которое соединяет объективность (выражающую нормативность) с активностью субъекта;

– это диалогическое (полифоническое) право, распадающееся на противоположные моменты (должное и сущее, материальное и идеальное, общее и особенное и т. д.), которые обуславливают друг друга, переходят друг в друга и обеспечивают его перманентное становление, которое никогда не будет завершенным¹.

С позиций рассматриваемого подхода любой правовой институт представляет собой противоречивое единство устойчивой структуры в виде относительно четко зафиксированного образа и многократно повторяющегося в прошлом массового поведения и *конкретных индивидуальных представлений о нем, реализуемых в отдельных действиях* (выделено нами. – В.П.), а право представляет собой единство и различие, т.е. диалог уникального (конкретного, фактического взаимодействия – правоотношения, в котором существует субъективное право) и типичного, повторяющегося (объективной нормы права)².

Диалогический подход фиксирует взаимодействие субъекта получения и субъекта оказания юридической помощи, с одной стороны, и иных субъектов – с другой, деятельность которых вовлечена в процесс оказания юридической помощи (деятельность суда, иного правоприменительного органа) и от результатов которой зависит удовлетворение интересов получателя как правовой *диалог*. Интересам получателя «диалогически противостоят иные как частные, так и публичные интересы»,³ отсюда со стороны субъекта оказания юридической помощи «юридическая оценка ситуации (и ее правовое оснащение) <...> всегда не просто субъективна, а нацелена на противодействие иным юридическим позициям, соответствующим иным, оппонирующим интересам, <...> и через феномен социальной диалогичности яснее предстает характер отношений адвоката с судом, с процессуальными противниками, с третьими лицами»⁴.

В то же время, думается, что нет оснований в указанном диалогическом смысле рассматривать взаимодействие субъекта полу-

¹ Честнов И. Социолого–антропологический тип правопонимания в контексте пост-классической картины мира // Право Украины. 2011. № 1. С. 85–86.

² См.: Там же. С. 87–88.

³ Андрианов Н.В. Указ. соч. С. 180.

⁴ Там же.

чения и субъекта оказания юридической помощи, как это делается Н.В. Андриановым, который отмечает, что «диалогичность отражает также взаимодействие адвоката с доверителем», «одновременно он диалогически взаимодействует с доверителем через уяснение его интересов и юридическое (а также психологическое, волевое) их оснащение»¹ и одновременно там же утверждает, что «ситуационно адвокат как бы интегрирован с интересами доверителя». Диалога между субъектами оказания и получения юридической помощи может и не быть (во многих случаях достаточно одностороннего акта правовой коммуникации – обращения за юридической помощью – например, письменного обращения (заявления, жалобы), а интеграция интересов присутствует всегда.

Инструментальный, коммуникативный и диалогический подходы применительно к юридической помощи позволяют рассматривать профессиональную правовую активность субъектов как двигатель реализации интересов получателя, по-разному интерпретируя ее роль (как правовое средство–деяние, переводящее в сущее правовые средства–установления, как акт коммуникации, конструирования и (или) интерпретации правоотношений, как правовой диалог между реальными субъектами в отношении приложения к конкретной проблемной правовой ситуации тех или иных потенциальных применимых элементов объективного права).

Таким образом, применение к феномену юридической помощи различных методологических объяснительных принципов, выработанных в разных концепциях правопонимания, как нельзя лучше иллюстрирует продуктивность интеграции типов и видов правопонимания в познании правовых явлений.

§ 3. Юридическая помощь, правосубъектность, правовой статус, правоотношение

Юридическая помощь как содействие реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения для удовлетворения его интересов связана с понятием *правосубъектности*.

¹ Андрианов Н.В. Указ. соч. С 180.

Правосубъектность выступает своеобразным правовым средством включения субъектов общественных отношений в сферу права, правового регулирования¹ и, как известно, включает в себя правоспособность – предусмотренную нормами права способность иметь субъективные права и юридические обязанности; и дееспособность (деятельный аспект субъектов права) как способность самостоятельно своими действиями приобретать права и обязанности, осуществлять и исполнять их².

Обычно права, свободы, законные интересы праводеспособного субъекта получения реализуются в ходе его целенаправленной волевой правовой деятельности. Юридическая помощь выступает содействием осуществлению этой правовой деятельности.

Однако процесс реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения в некоторых случаях может быть шире его собственной правовой деятельности. Он охватывает ситуации, в которых субъект не способен к их осознанию, к самостоятельной правовой деятельности, юридически у физических лиц это выражается в правовых конструкциях «недееспособности», «ограниченной дееспособности». В этих случаях меры к реализации интереса принимают другие лица³. Юридическая помощь лицам, которые в правовом отношении «персонально бездеятельны»⁴, возможна как содействие правовой деятельности других лиц – опекунов (попечителей) недееспособных, малолетних, несовершеннолетних и т.д. по реализации прав, свобод, законных интересов лиц, не обладающих полной дееспособностью, либо содействие *реализации их прав, свобод, законных интересов напрямую*, минуя деятельность законных представителей таких лиц. Значит, *юридическая помощь – это содействие не только самостоятельной правовой деятельности, но и реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения в других формах (деятельности третьих лиц и пр.)*.

Реализация прав, свобод, законных интересов как основной по отношению к юридической помощи процесс и понятия праводеспособности позволяют очертить круг субъектов получения юридиче-

¹ См.: Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2002. С. 301–302.

² См.: Сырых В.М. Указ. соч. С. 302.

³ См.: Гукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1971. С. 7; Он же. Правовые и охраняемые законом интересы // Сов. гос-во и право. 1973. № 7. С. 113–114.

⁴ См.: Шафиров В.М. Правовая активность советских граждан. Красноярск, 1982. С. 37.

ской помощи, который включает и лиц, не обладающих полной дееспособностью.

Очевидно, что самостоятельно реализовать в полном объеме гарантированное Конституцией РФ право на юридическую помощь могут лишь праводееспособные лица, поскольку многие ее виды предполагают совершение *юридических действий* (совершение доверенности, заключение договора поручения и пр.), недееспособные лица «встречают к тому юридические препятствия»¹. Однако отдельные виды юридической помощи, не связанные с юридическим оформлением отношений между субъектом оказания и субъектом получения, доступны последнему независимо от объема дееспособности, так как для получения юридической помощи в этих случаях достаточно совершения фактических действий² по осуществлению данного конституционного права (например, при обращении малолетнего в правозащитную организацию за бесплатной консультацией).

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что субъект обращения за юридической помощью и субъект ее получения (тот, для реализации прав, свобод, законных интересов которого осуществляется правовое содействие) могут не совпадать.

Поскольку лица, не обладающие полной дееспособностью, не являются основными субъектами права, в дальнейшем изложении речь идет о реализации прав, свобод, законных интересов праводееспособных субъектов³.

Кроме того, как отмечалось, правоспособность субъектов права выступает критерием отграничения юридической помощи от иной деятельности, обеспечивающей реализацию их прав, свобод, законных интересов.

Право на юридическую помощь наряду с другими правами человека и гражданина, входит в *правовой статус личности*. Закрепленное в ст. 48 Конституции РФ право каждого на получение квалифицированной юридической помощи является неотчуждаемым, не подлежащим в соответствии с ч. 3. ст. 56 Конституции ограничению

¹ Магазинер Я.М. Общая теория права на основе советского законодательства // Правоведение. 2000. № 4. С. 209.

² О разграничении фактического и юридического осуществления права см.: Магазинер Я.М. Указ. соч. С. 209–210.

³ Особенности юридической помощи лицам, не обладающим полной дееспособностью, требуют отдельной глубокой разработки и выходят за рамки настоящего исследования, посвященного общим вопросам юридической помощи.

правом каждого, специально–юридической гарантией реализации и защиты всех других прав личности¹.

В юридической литературе справедливо отмечается, что реализация прав и свобод человека и гражданина в современных условиях практически невозможна без применения права на профессиональную правовую помощь. Тенденции развития реализации права на квалифицированную юридическую помощь позволяют сделать вывод о том, что оно приобретает все большее распространение и востребовано юридической наукой и правоприменительной практикой².

Конституционное право на получение юридической помощи определяется как закрепленное в соответствии с международно–правовыми стандартами право каждого на получение услуг юридического характера в целях обеспечения экономических, культурных и политических интересов, благоприятной жизнедеятельности человека в различных социальных сферах³.

Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи рассматривается как закрепленное Конституцией РФ в соответствии с международными принципами и нормами право каждого на обеспечение и защиту находящихся под угрозой или реально нарушенных прав, свобод и правоохраняемых интересов, осуществляемые специальными субъектами, обладающими правом оказывать квалифицированную юридическую помощь⁴.

Право на квалифицированную юридическую помощь, давая индивиду возможность действовать определенным образом, предполагает, что такие действия индивида будут направлены на достижение какого–либо результата, лежащего за рамками содержания понятия «квалифицированная юридическая помощь». Иначе говоря, квали-

¹ См. об этом, напр.: Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР: Вопросы теории. Саратов, 1988. С. 67; Мельниченко Р.Г. Указ. соч. С. 14; Калашников С.В. Система конституционных гарантий обеспечения прав и свобод граждан в условиях формирования в России гражданского общества // Гос–во и право. 2002. № 10. С. 20; Кучерена А.Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: автореф. дис. ... д–ра юрид. наук. М., 2002. С. 12.

² См.: Рамазанов С.З. Конституционно–правовые основы оказания квалифицированной юридической помощи в судах общей юрисдикции: дис. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. С. 9.

³ См.: Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / под ред. Ф.М. Рудинского. М., 2006. С. 396

⁴ См.: Плетень А.С. Указ. соч. С. 17.

фицированная юридическая помощь, сама по себе, безотносительно направленности на защиту или обеспечение конкретного субъективного права или свободы, ценности не имеет¹.

Право на юридическую помощь рассматривается в литературе:

- как одно из основных прав человека и гражданина, обладающее всеми признаками, свойственными конституционным правам, является основным, одним из прав, составляющих юридическую базу для всей системы прав, обладающее высшей юридической силой, подлежащее повышенной защите²;
- как право, имеющее двойственный характер, поэтому справедливо отнесение его к правам–гарантиям³;
- как способ защиты иных конституционных прав и свобод российских граждан⁴;
- как непосредственно действующее право, несмотря на то, что для своего претворения в жизнь оно нуждается в конкретизации и развитии посредством текущего законодательства,⁵ но в случае его законодательного неурегулирования либо несоответствия закона в этой части Конституции РФ будут непосредственно применяться нормы Конституции, при этом не должны издаваться законы, отменяющие либо умаляющие право на юридическую помощь⁶;
- как важнейшая гарантия юридической безопасности⁷.

Следующим понятием, с которым связана юридическая помощь, выступает понятие *правоотношение*. От возникновения (невозникновения), изменения (неизменения), прекращения (продолжения) конкретных правовых отношений напрямую зависит реализация интересов получателя юридической помощи.

Поэтому «внутренний» аспект связи юридической помощи и правоотношений заключается в том, что правовые отношения субъекта получения юридической помощи (реально существующие или потенциально возможные) входят в проблемную правовую ситуацию как объект юридической помощи. Установление (изменение, прекращение) правоотношений выступает средством реализации

¹ См.: Поляктова Н.Л. Указ. соч. С. 17–18.

² См.: Плетень А.С. Указ. соч. С. 10, 17–18.

³ См.: Там же С. 10.

⁴ См.: Конституционное право России / под ред. А.В. Малько. М., 2000. С. 237–239.

⁵ См.: Любовенко Е.С. Указ. соч. С. 45.

⁶ См.: Плетень А.С. Указ. соч. С. 23.

⁷ См.: Манафов А.Г. Указ. соч. С.29–30.

интересов субъекта получения юридической помощи в проблемной правовой ситуации.

«Внешний» аспект связи рассматриваемых понятий состоит в том, что в процессе юридической помощи субъект оказания и субъект получения могут быть связаны между собой правовыми отношениями – посредством субъективных юридических прав и субъективных юридических обязанностей (возникающих на основании договоров поручения, возмездного оказания услуг и др.).

В литературе вопрос о «внешнем» аспекте связи понятий юридической помощи и правоотношения решается неоднозначно. Так, Е.С. Любовенко полагает, что конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи реализуется только в рамках правоотношений. Во-первых, потому что уже в своем наименовании оно содержит термин «помощь», под которым понимается содействие, поддержка, сопровождение, т.е. то, без чего получатель самостоятельно не может добиться желаемого правомерного результата, и, во-вторых, всегда существуют и более общие (конституционные) отношения «государство – каждый (гражданин, организация), в рамках которых осуществляется гарантирование права на получение квалифицированной юридической помощи». При этом принципиальное, на взгляд автора, отличие квалифицированной юридической помощи от советов, правового информирования и т.п. заключается в том, что квалифицированная юридическая помощь в конституционно-правовом смысле предполагает ответственность за ненадлежащий характер оказания¹.

Р.Г. Мельниченко, напротив, считает, что право на получение юридической помощи может быть реализовано как в результате правоотношений, так и при их отсутствии, хотя в большинстве случаев реализуется все-таки в ходе правоотношений между лицом, нуждающимся в такой помощи, и лицом, ее оказывающим².

Думается, что второй подход ближе к истинному положению вещей, практика знает примеры, когда правовые связи между ними могут отсутствовать (например, при консультировании посредством сети Интернет). Связывать же юридическую помощь с ответственностью за ее ненадлежащее оказание означает необоснованно сузить ее многообразные виды и формы, которые, безусловно, составляют

¹ См.: Любовенко Е. С. Указ. соч. С. 13, 33–35

² См.: Мельниченко Р.Г. Право на юридическую помощь: конституционные аспекты: монография. Волгоград: Изд-во ВАГС, 2003. С. 29,39.

ее содержание, но не предполагают такой степени формализации отношений субъекта получения и субъекта оказания.

Действительно, право на квалифицированную юридическую помощь, как любое конституционное право, с одной стороны, определяет меру свободы, гарантируя определенное благо, с другой – является гарантией осуществления иных субъективных прав. Формами реализации права на квалифицированную юридическую помощь в зависимости от вида юридической помощи являются:

- обладание правом, которое можно подразделить на юридическое (возникающее с момента рождения человека) и фактическое (путем осуществления личных действий);
- пользование правом, которое может осуществляться и без вступления в правоотношения¹.

§ 4. Юридическая помощь и правовое поведение, правомерное поведение, правовая деятельность, юридическая деятельность, непосредственная реализация права, юридическая практика

Определение юридической помощи через понятие деятельности указывает на ее видовую принадлежность к деятельности в сфере права и делает необходимым выявление ее связей с правовыми понятиями «деятельностного» уровня.

Юридическая помощь и правовое поведение, правомерное поведение, правовая деятельность, юридическая деятельность. Самое «широкое» в этом ряду понятие «правовое поведение» – социально значимое поведение индивидуальных или коллективных субъектов, подконтрольное их сознанию и воле, предусмотренное нормами права и влекущее юридические последствия². Очевидно, что правовым поведением, исследуемым в отношении юридической помощи, может быть признано только правомерное, соответствующее правовым предписаниям поведение. Противоправное поведение не может быть ни содержанием юридической помощи, ни тем основным процессом, которому она содействует.

¹ См.: Черняков И.Г. Указ соч. С. 8.

² См.: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С.8, 13, 41.

Поскольку высшим уровнем поведения является деятельность¹, из правомерного поведения обоснованно выделяется правовая или юридическая деятельность как «социальная активность, направленная на достижение опосредованного правом результата»², совокупность действий лица в связи с реализацией юридических норм, использованием других правовых рычагов при решении социально-экономических задач³. Выделение правовой деятельности из правомерного поведения имеет глубокий смысл⁴. Для правовой деятельности обязательны осознанность, целенаправленность, в то время как правовое поведение может быть, неосознанным субъектами в качестве такового⁵. Кроме того, в литературе, в том числе юридической, указывается на то, что понятие «поведение» означает лишь действия, выраженные вовне, а деятельность охватывает и внутренние интеллектуальные или мыслительные действия⁶. По этим соображениям при рассмотрении юридической помощи предпочтительнее употреблять понятие «правовая деятельность».

Понятие «юридическая деятельность» употребляется в литературе в узком смысле для обозначения вида правовой деятельности – властной деятельности компетентных органов. Так, В.Н. Карташов определяет юридическую деятельность как опосредованную правом профессиональную трудовую *государственно-властную деятельность компетентных органов* по вынесению юридических решений, которая нацелена на выполнение общественных функций и задач (создание законов, осуществление правосудия, конкретизацию права и т.п.) и удовлетворение тем самым как общесоциальных, групповых, так и индивидуальных потребностей и интересов⁷.

¹ См.: Там же. С. 8–13.

² Орзих М.Ф. Право и личность. Вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества. Киев; Одесса. 1978. С. 130.

³ См. об этом: Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С. 17.

⁴ См.: Леушин В.И. Правовое воспитание и юридическая деятельность // Проблемы правового воспитания: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1988. С. 54.

⁵ См.: Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 132–133; Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 41.

⁶ См., напр.: Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 8–9; Демин М.В. Природа деятельности. М., 1984. С. 20–21.

⁷ См.: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 31; Он же. Понятие и структура юридической деятельности // Юридическая деятельность: понятие, структура, виды: сб. науч. тр. Ярославль, 1989. С. 12.

Представляется, что понятие «правовая деятельность» включает все разновидности целенаправленной деятельности субъектов права по использованию правовых средств для удовлетворения интересов.

Такой подход получает распространение в новейшей литературе по рассматриваемой проблематике. Так, Р.В. Шагиева дает следующее определение: «правовая деятельность – такая социально значимая активность (свободы выбора и свободы самовыражения), которая специально осуществляется субъектами как носителями субъективных прав и юридических обязанностей в различных сферах общественной жизни в целях удовлетворения их разнообразных потребностей специфическим духовно–практическим способом (в рамках правоотношений) и которая поэтому признается обществом (фактически) и государством (официально, формально) правильной, справедливой, а в случае необходимости – дающей возможность вынести решение и вызвать юридически значимые последствия»¹.

Понятие «юридическая деятельность» может быть использовано в более широком смысле, подчеркивая *профессиональный характер* деятельности с использованием правовых средств, которая делится на два вида – властную юридическую деятельность (или юридическую деятельность в узком смысле) и невластную юридическую деятельность (профессиональную правовую деятельность, не связанную с принятием властных решений).

Соотношение юридической помощи и правовой деятельности имеет следующие аспекты.

Первый аспект заключается в том, что рассмотренные выше свойства юридической помощи позволяют определить ее как вид юридической деятельности. Многие характеристики юридической помощи (профессиональный характер, направленность на выполнение общественных задач, используемые средства юридического характера и др.) совпадают со свойствами властной юридической деятельности. По сложности она мало чем уступает, а иногда и превосходит последнюю, что позволяет говорить о юридической помощи как об одном из высших уровней правовой деятельности. В то же время юридическая помощь отличается от властной юридической деятельности отсутствием властного содержания.

Другой аспект соотношения юридической помощи с правовой деятельностью состоит в том, что правовая деятельность субъекта

¹ Шагиева Р.В. Указ. соч. С. 14–15.

получения выступает предметом помогающего юридического воздействия.

Юридическое помогающее воздействие на правовую деятельность субъекта получения может осуществляться в двух формах:

– в форме профессионального правового содействия в организации субъектом получения своей деятельности по осуществлению норм права в проблемной правовой ситуации, в процессе которой ему приходится определять фактические обстоятельства, выбирать и анализировать юридические нормы, толковать их, принимать решение¹.

Юридическая помощь в этих случаях заключается в подготовке субъекта получения к реальной правовой деятельности. В данном случае можно говорить об опосредованном воздействии юридической помощи на правовую деятельность получателя, поскольку непосредственным предметом юридической помощи здесь выступает правовое сознание субъекта получения. Так, юридическое информирование, юридическое консультирование вызывают изменения в правовом сознании получателя в виде приобретения новых правовых знаний, умений, навыков, однако не влечет с необходимостью их практическое использование в правовой деятельности;

– в форме полной или частичной замены правовой деятельности субъекта получения правовой деятельностью субъекта оказания:

а) юридическая помощь может сопутствовать правовой деятельности субъекта получения, дополнять ее, когда часть действий по разрешению проблемной правовой ситуации субъект оказания юридической помощи предпринимает сам, а другую часть совершает субъект оказания (например, защита адвокатом обвиняемого в уголовном процессе);

б) юридическая помощь может полностью заменять правовую деятельность субъекта получения, тогда действия субъекта оказания юридической помощи представляют собой акты реализации прав и обязанностей получателя и влекут для получателя юридические последствия (например, судебное представительство, когда истец или ответчик в деле не участвуют).

Социально–психологический механизм взаимодействия юридической помощи и правовой деятельности может быть раскрыт с использованием предложенной В.Н. Кудрявцевым схемы – социально–

¹ См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С 92–94.

психологической «цепочки» генезиса поведения (как противоправного, так и правомерного): «потребности – возможности – цели – средства – поступок – результат»¹.

В сфере возможностей роль юридической помощи видится в том, что само осознание возможности воспользоваться ею укрепляет чувство правовой защищенности, уверенности, что в случае необходимости лицо получит юридическое содействие.

В сфере целей юридическая помощь позволяет наиболее адекватно определить стратегию (цели) и тактику (задачи) правовой деятельности по удовлетворению законными средствами интересов получателя юридической помощи.

В сфере выбора средств, поступков и результатов юридическая помощь дает возможность использовать для достижения правовых целей оптимальные правовые средства, способствует принятию лицом правильных, юридически обоснованных решений в ходе движения к правовому результату.

Итак, юридическая помощь взаимодействует с правовой деятельностью субъекта получения по реализации прав, свобод, законных интересов, обязанностей как деятельность дополняющая, облегчающая основную деятельность, выступающая юридической гарантией реализации прав, свобод, законных интересов; можно сказать, что их соотношение – это соотношение средства и цели.

Третий аспект связи юридической помощи и правовой деятельности состоит в том, что предметом юридической помощи может выступать правовая деятельность других субъектов, не наделенных публично-властными полномочиями, от которой зависит реализация прав, свобод, законных интересов субъекта получения в проблемной правовой ситуации (например, юридически обоснованная претензия может повлечь устранение нарушений в исполнении договора контрагентом субъекта получения).

Четвертый аспект рассмотрения юридической помощи и юридической деятельности состоит в том, что властная юридическая деятельность может выступать предметом воздействия со стороны субъекта оказания юридической помощи, поскольку ее результаты – принятые тем или иным компетентным органом властные решения – часто являются необходимым, а иногда и единственным правовым средством разрешения проблемной правовой ситуации.

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. С. 240.

В.М. Шафиров, исследуя правовую активность граждан, выделяет виды (формы) ее проявления в правоприменительном процессе¹. Думается, выводы, сформулированные автором, применимы для раскрытия воздействия, осуществляемого в процессе оказания юридической помощи, для других видов юридической деятельности с той разницей, что речь идет не о самой правовой деятельности (субъекта получения юридической помощи), а о юридическом *содействии*, о подкреплении ее усилиями профессионала, использующего профессиональные юридические знания и опыт.

Юридическая помощь воздействует на властную юридическую деятельность компетентных органов:

а) в форме двигательного начала, «пускового рычага» властной юридической деятельности (например, возбуждение юридического дела);

б) в форме воздействия на властную юридическую деятельность в ходе ее осуществления: использование предоставленных законом процессуальных возможностей влиять на осуществление юридической деятельности, вызывать изменение правовых отношений в процессе юридической деятельности, а в некоторых случаях – побуждать к ее прекращению (например, заключением мирового соглашения);

в) в форме содействия субъектам властной юридической деятельности в процессе ее осуществления;

г) в форме инициирования властной юридической деятельности вышестоящих властных органов по пересмотру результатов юридической деятельности нижестоящих и активного участия в таком пересмотре².

Основным и наиболее распространенным видом юридической деятельности, на которую производится воздействие в процессе юридической помощи, выступает правоприменительная деятельность во всем ее разнообразии. Остановимся на этом подробнее.

Под правоприменительной деятельностью (правоприменением) понимается властная деятельность уполномоченных государственных и иных органов, состоящая в рассмотрении конкретного юридического вопроса, дела и вынесении по нему индивидуального ре-

¹ См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 120.

² Подробнее об этом применительно к правовой активности граждан в правоприменительном процессе см.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 83–87.

шения, обязательного для его адресатов¹. Задачи правоприменительной деятельности состоят в надлежащем государственно–правовом гарантировании правомерных действий субъектов права по реализации их прав и обязанностей путем соответствующих собственных действий компетентного органа (выдача справки, вынесение судебного решения и т.д.), в пресечении правонарушения и привлечении правонарушителя к юридической ответственности².

Юридическая помощь, во–первых, позволяет максимально эффективно (своевременно, при минимуме затрат) инициировать правоприменительную деятельность как механизм гарантирования реализации прав и свобод (возбудить гражданское дело, грамотно составить и предъявив исковое заявление; своевременно и с надлежащим юридическим документом обратиться в орган, уполномоченный рассмотреть по существу жалобу или иное обращение гражданина, и т.п.). Юридическая и фактическая возможность прибегнуть к помощи квалифицированного специалиста–юриста выступает в качестве фактора, определяющего доступность юридической процедуры³. В других случаях получение юридической помощи может привести к отказу от «запуска» механизма правоприменения (например, разъяснение малой вероятности вынесения правоприменительного решения нужного содержания при необходимости несения существенных судебных расходов).

Во–вторых, юридическая помощь, сопровождающая правовую деятельность лица в ходе осуществления правоприменения, позволяет наиболее эффективно использовать юридические средства защиты своих интересов, выстраивать и реализовывать правовую позицию по гражданскому, уголовному делу, ситуационно корректировать тактику и стратегию, адекватно с точки зрения достижения целей реагировать (не реагировать) на действия субъектов и участников правоприменительного процесса.

В–третьих, юридическая помощь выступает как содействие правоприменительной деятельности, гарантия ее законности и обоснованности. Законодательство предусматривает ситуации, когда

¹ См., напр.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 1999. С. 246; см. также: Лазарев В.В. Применение советского права. Казань, 1972; Дюрягин И. Я. Применение норм советского права. Теоретические вопросы. Свердловск, 1973; Правоприменение в Советском государстве. М., 1985 и др.

² См.: Нерсесянц В.С. Теория государства и права. М., 2001. С. 216–217.

³ См.: Протасов В.Н. Юридическая процедура. М., 1991. С. 38.

юридическая помощь в процессе правоприменительной деятельности осуществляется без согласия на то субъекта ее получения, в противном случае правоприменительное решение признается незаконным и подлежит отмене (например, ст. 381 УПК РФ).

В литературе справедливо указывается на то, что юридическая помощь, оказываемая подозреваемому, обвиняемому, истцу, ответчику, другим лицам, участвующим в правоприменительном процессе, необходима не только им самим, но и субъектам правоприменения (органам предварительного расследования, органам правосудия и т.д.)¹. Содействие правоприменению состоит в том, что юридическая помощь оказывается именно участнику правоприменительной деятельности. Противодействие юридической помощи деятельности субъекта применения права носит мнимый характер, является видимостью.

Правоприменение есть нормативно запрограммированный законодателем процесс. Но идеальная модель, которая должна быть реализована по каждому юридическому делу (должное), и реальная правоприменительная деятельность конкретного субъекта применения права (сущее) не всегда совпадают. Вызвано это тем, что нормативно урегулированная и целенаправленная правоприменительная деятельность осуществляется конкретным человеком, поэтому немалую роль в правоприменении играет так называемый человеческий фактор как совокупность (система) социальных, психических и природно-биологических свойств человека – субъекта юридической деятельности², который обуславливает различного рода отклонения деятельности от заданной модели. Содействие правоприменительной деятельности в процессе оказания юридической помощи направлено

¹ См., напр.: Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 136; Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности. М., 1961. С. 214; Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. М., 1964. С. 11; Перлов И.Д. Право на защиту. М., 1969. С. 27; Куцова Э.Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 17–18; Адаменко В.Д. Советское уголовно-процессуальное представительство. Томск, 1978. С. 12; Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже. Рига, 1981. С. 32–40; Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М., 1984. С. 51–53; Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам. М., 1984. С. 3; Штефан М.И. Представительство граждан в суде / М.И. Штефан, Е.Г. Дрижчаная, Е.В. Гусев. К., 1991. С. 5; Сидоров Р.А. Представительство в гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тверь, 2003. С. 3.

² Подробнее о понятии и роли «человеческого фактора» в юридической деятельности см.: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 116–122.

как раз на то, чтобы не допустить таких отклонений, *препятствовать* им.

В применении права выделяются две модели: процессуальная (процессуальные стадии) и информационная, представляющая собой, по мнению большинства исследователей, последовательность трех стадий¹. Юридическая помощь в правоприменительном процессе выполняет функцию профессиональной критики конкретной правоприменительной деятельности. Субъект оказания юридической помощи не противодействует, а содействует правоприменительной деятельности законными средствами, как критика содействует познанию – делает его результаты более надежными и достоверными², предохраняет познание от ошибок. Юридическая помощь не может противопоставляться правоприменительной деятельности, так как является (может являться) его составной частью и ориентирована, по существу, на те же цели, что и само правоприменение. Другое дело, что юридическая помощь может и должна противостоять деятельности конкретного правоприменителя (следователя, прокурора, судьи и т.д.), которая отклоняется от нормативно заданной модели, противодействовать всеми возможными законными способами нарушению прав и интересов субъектов получения юридической помощи. Обобщая меткое замечание Ю.Ф. Лубшева, можно сказать, что юридическая помощь в этом случае действительно помогает, но не конкретному правоприменителю, а правоприменению³.

В других случаях, как отмечалось выше, если это в интересах получателя, юридическая помощь может выполнять функцию про-

¹ См.: Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 248–256; Лазарев В.В. Указ. соч. С. 39; Дюрягин И.Я. Указ. соч. С. 49; Правоприменение в Советском государстве. М., 1985. С. 33.

² См. об этом подробнее: Подольный Н.А. Законное противодействие расследованию со стороны защитника: понятие–фантом или отражение действительности? // Адвокатская практика. 2003. № 5. С. 24–28. Автор приходит к обоснованному выводу о том, что законное противодействие предварительному расследованию со стороны защитника – понятие, не несущее в себе никакого юридически значимого содержания, а причина его появления – эмоциональное неприятие отдельными следователями деятельности защитников, отстаивающих права и законные интересы своих подзащитных.

³ В оригинале мысль звучит так: «Адвокат действительно «помогает». Но не следователю, а следствию». (См.: Лубшев Ю.Ф. Адвокат в уголовном деле. М., 1997. С. 95.) Этому соответствует и другая верная мысль: «адвокату приходится спорить с процессуальными противниками <...>, у него нет иного пути отстаивать права своего доверителя. Адвокат спорит только по форме, по сути же пытается удерживать карающую руку государства в рамках им же установленного закона». (См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 141–142.)

фессиональной правовой поддержки правоприменительной деятельности, пусть даже и ошибочной, но выгодной для получателя. Но несмотря на это, необходимо искоренять сохраняющееся как в массовом, так и в профессиональном правосознании следователей, прокуроров, судей, других правоприменителей представление об адвокате, ином лице, оказывающем юридическую помощь, как о выгораживающем преступника, препятствующем борьбе с преступностью, расследованию преступлений, справедливому наказанию и т.п., поскольку ничего общего с подлинным правосудием (в этом смысле подлинным мы называем такую деятельность суда, которая решает задачу принятия правозаконного и обоснованного судебного акта, несмотря на все усилия адвоката по смягчению участи подзащитного) противопоставление деятельности адвоката интересам правосудия не имеет¹.

Необходимость профессиональной критики конкретного правоприменительного процесса во многих случаях выходит за его рамки и вызывает потребность в инициировании юридической деятельности вышестоящих правоприменительных органов по пересмотру результатов юридической деятельности нижестоящих и активного участия в пересмотре, даже в случае, когда правоприменительное решение вступило в законную силу, было предметом рассмотрения во многих инстанциях. Субъект оказания юридической помощи должен предпринять все допустимые законом усилия для реализации правовых интересов и целей получателя юридической помощи в конкретном деле, если есть хоть небольшая вероятность облегчения его положения.

В целях преодоления проблемной правовой ситуации субъект оказания юридической помощи осуществляет воздействие не только на правоприменительную деятельность, но и на другие виды юридической деятельности – правотворческую, интерпретационную, контрольную и другие. Например, в случае неясности смысла правовой нормы, которая может быть использована для решения проблемной правовой ситуации, в случае имеющейся противоречивой практики применения такой нормы адвокат от имени и в интересах гражданина обращается в компетентный орган за официальным разъяснением и затем использует его результаты для реализации правовых интересов гражданина; субъект оказания юридической помощи может

¹ См., напр.: Савицкий В.М. Организация судебной власти в Российской Федерации. М., 1996. С. 71–73.

самостоятельно или совместно с получателем инициировать правотворческую деятельность, когда для разрешения правовой проблемы требуется издание соответствующего нормативного акта, чаще всего на местном и локальном уровнях правового регулирования, как более доступных для коммуникации с субъектами правотворчества.

В приведенных примерах юридическая помощь инициирует создание правовых средств (норм права, актов толкования), которые затем используются для выхода из проблемной правовой ситуации.

Юридическая помощь и непосредственная реализация права. Под реализацией права понимается процесс и результат претворения, воплощения юридических норм в фактической деятельности организаций, органов, должностных лиц и граждан, в правомерном поведении участников общественных отношений¹.

Права и свободы, как известно, непосредственно реализуются в форме использования – совершения добровольных активных действий по осуществлению предоставленных нормами права возможностей; а обязанности в зависимости от позитивного или негативного характера (активного или пассивного содержания) – в форме исполнения (обязательного совершения предусмотренных нормами права активных действий) и соблюдения (воздержания от совершения запрещенных правом действий).

Поскольку разнообразные интересы, будучи опосредованными правом, выступают либо в форме субъективных прав или юридических обязанностей, либо в форме «законных интересов» («охраняемых законом интересов»)², реализация интересов и целей как основной по отношению к юридической помощи процесс представляет собой реализацию субъектом получения своих юридических прав, свобод, законных интересов и юридических обязанностей. Отсюда вытекает, что юридическая помощь может сопровождать все формы реализации права.

Наиболее ярко значение юридической помощи проявляется в процессе использования конкретным лицом своих прав, свобод и

¹ См., напр.: Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 303; Теория государства и права / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 1997. С. 412; Нерсисянц В.С. Теория права и государства. М., 2001; Вопленко Н.Н. Реализация права: учебное пособие. Волгоград, 2001. С.4–5 и сл. С. 214; Теория государства и права/ Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С. 447; Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2002. С. 273.

² См.: Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М., 1979, С. 148.

законных интересов. Объясняется это тем, что при использовании юридических прав и свобод субъект действует в своих интересах (права и свободы предоставляются субъекту в целях удовлетворения *его* интересов), и потому при использовании проявляется наибольшая правовая активность граждан¹. Активное поведение субъекта, желающего использовать право, предполагает совершение данным субъектом определенных, процессуально обусловленных, организационных действий, которые вызваны необходимостью выполнения соответствующей юридически значимой процедуры².

Не менее важную роль юридическая помощь играет и в процессе осуществления юридических обязанностей. Хотя при реализации обязанностей лицо действует прежде всего в интересах управомоченного, не вызывает сомнений наличие в процессе реализации обязанностей интересов самого обязанного лица³. Они заключаются в необходимости знаний содержания юридической обязанности, умений ее грамотно реализовать, не вызывая для себя неблагоприятных последствий ее неисполнения (несоблюдения), выбора наиболее оптимального варианта ее осуществления, если закон допускает альтернативы, и т.д. В рамках должного (необходимого) поведения у субъекта получения могут быть правовые возможности для реализации своих интересов, содействовать эффективному использованию которых и призвана юридическая помощь. Поэтому многие предлагаемые в литературе дефиниции юридической помощи⁴, указывающие на содействие только использованию прав, свобод, законных интересов получателя (правовых возможностей), охватывают и реализацию его юридических обязанностей.

Таким образом, юридическая помощь, состоящая в предоставлении правовых знаний, документов, необходимых для совершения юридически значимых действий, замене (дополнении) деятельности заинтересованного лица профессиональной правовой деятельностью юриста и т.п., призвана облегчить процесс использования правовых

¹ См. Шафиров В.М. Указ. соч. С. 98–100.

² См.: Аверин А.В. Правоприменительная деятельность суда и формирование научно-правового сознания судей: Проблемы теории и практики. Саратов, 2003. С. 76–77.

³ См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 97–98.

⁴ См.: Качалов В.И., Качалова О.В. Указ. соч. С. 3, 5; Решетникова О.М. Указ. соч. С. 320; Концепция Федерального закона РФ «Об оказании юридической помощи в Российской Федерации» // Законодательство и экономика. 2000. № 1. С. 49.

возможностей (прав, свобод, законных интересов) для удовлетворения интересов получателя.

Юридическая помощь и юридическая практика. Под юридической практикой понимается, согласно первому подходу, объективированный опыт правовой деятельности компетентных органов (судов, других органов применения права), складывающийся в результате применения права при решении юридических дел¹. По другой позиции юридическая практика отождествляется с юридической деятельностью². С точки зрения третьей группы авторов, юридическая практика рассматривается в единстве правовой деятельности и сформированного на ее основе социально-правового опыта³. Следует согласиться с В.Н. Карташовым в том, что в первом случае из практики исключается такой важный элемент, как юридический опыт, во втором – результаты деятельности, а объективированный вовне опыт противопоставляется самому процессу деятельности, поэтому последний подход представляется более плодотворным⁴.

В содержание юридической практики наряду с властной юридической деятельностью компетентных органов включается правовая деятельность граждан и иных субъектов гражданского общества, связанная с реализацией норм права, направленная на возникновение, изменение, прекращение конкретных правоотношений⁵.

Юридическая помощь как правовая деятельность, состоящая в профессиональном содействии юридическими средствами правовой деятельности другого лица во множестве связей, взаимодействий с правоприменительной, правотворческой, интерпретационной и иной юридической деятельностью, взятая в единстве с накопленным правовым опытом, выступает значимой разновидностью юридической практики.

¹ См., напр.: Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 341.

² См., напр.: Дюрягин И.Я. Указ. соч. С. 130.

³ См., напр.: Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений. Красноярск, 1987. С. 22, 31; Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 44–45.

⁴ Подробнее см.: Карташов В.Н. Юридическая практика // Теория государства и права / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 1997. С. 459–460.

⁵ См.: Леушин В.И. Соотношение правовой практики и юридической деятельности // Юридическая деятельность: понятие, структура, виды: сб. науч. тр. Ярославль, 1989. С. 47–48; Карташов В.Н. Указ. соч. С. 460; Сырых В.М. Логические основания общей теории права: в 2 т. Т. 1: Элементный состав. М., 2000. С. 123–124.

§ 5. Юридическая помощь и обеспечение права (охрана, защита, восстановление, признание и иные средства обеспечения)

Наиболее общим среди обозначенных понятий выступает понятие «обеспечение права».

В широком значении обеспечение права – это совокупность (система) общих условий и специально–юридических средств (гарантий), благоприятствующих наиболее полному и эффективному осуществлению прав и свобод личности. В узком значении обеспечение права – это система специально–юридических средств (гарантий), благоприятствующих наиболее полному и эффективному осуществлению прав и свобод личности¹.

Под обеспечением прав личности понимают «систему их гарантирования, т.е. систему общих условий и специальных (юридических) средств, которые обеспечивают их правомерную реализацию»², «деятельность органов государственной власти и местного самоуправления, общественных объединений и граждан по созданию благоприятных условий (гарантий) для правомерной и неуклонной их реализации и правовой защиты»³.

Согласно ст.ст. 2, 18, 45 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью, их признание, соблюдение и защита – обязанность государства, права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием, государственная защита прав и свобод человека и гражданина гарантируется.

Иными словами, вся деятельность органов публичной власти и других субъектов права должна обеспечивать права и свободы личности, содействовать (в широком смысле) их реализации. В то же время средства такого содействия разнообразны: охрана и защита прав, контроль и надзор, профилактика правонарушений, повышение уровня правовой культуры и т.д.

¹ Шафиров В.М. Обеспечение права: человекоцентристский подход: монография. Красноярск, 2005. С. 39.

² Витрук Н.В. Социально–правовой механизм реализации конституционных прав и свобод граждан // Конституционный статус личности в СССР. М., 1980. С. 195–196.

³ Стремоухов А.В. Указ. соч. С. 23.

Поэтому в литературе справедливо отмечается, что обеспечение прав личности охватывает все формы благоприятствования в осуществлении прав, включая информирование лица об обладании правами и их разъяснение; создание необходимых условий для полноценной реализации прав; охрану прав от нарушений; защиту прав; восстановление нарушенных прав¹.

Одним из средств обеспечения прав, свобод, законных интересов со стороны органов публичной власти является юридическая помощь. В отличие от иных условий и средств обеспечения прав юридическая помощь обеспечивает *саму правовую деятельность конкретного лица по реализации его прав, свобод, законных интересов*, представляет собой ее «внутреннее обеспечение», тогда как государственный контроль, надзор, раскрытие правонарушений и т.д. выступают по отношению к правовой деятельности «внешними» условиями и средствами обеспечения. Думается, что именно необходимостью профессиональной юридической поддержки, дополнения или замещения правовой деятельности лица по реализации его прав, свобод, законных интересов и обусловлено выделение права на получение юридической помощи в самостоятельное конституционное право, не сводимое по содержанию ни к каким другим правам-гарантиям – праву на государственную защиту прав и свобод человека и гражданина (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ), праву защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ), праву на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ) и др.

По вопросу о понятиях «охрана прав», «защита прав» и их соотношении высказано множество точек зрения, которые могут быть объединены в четыре основные группы. Первая позиция отождествляет понятия «охрана» и «защита» прав². Согласно второй позиции охрана прав – понятие более широкое, включающее в себя защиту прав³ (различается также широкое понимание охраны прав как совокупности мер, с помощью которых обеспечивается нормальное развитие правоотношений, и узкое – восстановление нару-

¹ См.: Щадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. М., 2000. С. 43.

² См., напр.: Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М., 1979. С. 203–204.

³ См., напр.: Мальцев Г.В. Социалистическое право и свобода личности. М., 1968. С. 139–141; Красавчикова Л.О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М., 1983. С. 25–35.

шенных прав, при этом охрану предлагается именовать защитой)¹. Третья позиция состоит в том, что под охраной прав понимаются меры (деятельность), осуществляемые до нарушения прав, направленные на недопущение нарушений прав личности, а под защитой – меры, деятельность в связи с нарушением прав или его непосредственной угрозой². Четвертая позиция заключается в признании того, что защита шире по содержанию, нежели охрана (кроме того, защита понимается как функция, противоположная обвинению и подозрению)³. Такие разночтения в определениях рассматриваемых понятий существенно осложняют их разработку, поскольку в результате становится спорным всё⁴, и вызвано это прежде всего тем, что в реальной жизни функции охраны, защиты и профилактики (и другие разнообразные средства (функции) обеспечения права. – *В.П.*) часто переплетены, находятся во взаимодействии, дополняют друг друга⁵.

Понятия «охрана» и «защита» прав не являются взаимоисключающими, они тесно связаны и взаимообусловлены. Охраняются права постоянно, а защищают их только тогда, когда они нарушены⁶, «при осуществлении защиты присутствует аспект охраны, момент предупреждения правонарушения в будущем».⁷

В то же время оправданно выделение относительно самостоятельных правоохранительной и правозащитной функций государства⁸, правоохранительной и правозащитной функций права⁹. При этом перед охраной стоит приоритетная задача обеспечения нормальной реализации права, а тем самым предупреждения правона-

¹ См.: Гражданское право: учебник / под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Ч. 1. М., 1996, С. 240.

² См., напр.: Тихонова Б.Ю. Субъективные права советских граждан, их охрана и защита: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 12; Мингес И.А. Юридические гарантии личной безопасности граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 12.

³ См., напр.: Зайцев О.А. Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса. М., 1997. С. 65.

⁴ См.: Васильева Г.Д. Защита ответчика против иска. Красноярск, 1982. С. 5.

⁵ См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 36.

⁶ См.: Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 131.

⁷ Арефьев Г.П. Некоторые вопросы понятия охраны субъективных прав // Проблемы защиты субъективных прав. Ярославль, 1981. С. 55.

⁸ См.: Цихоцкий А.В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам. Новосибирск, 1997. С. 59

⁹ См.: Стремоухов А.В. Указ. соч. С.218.

рушений и устранения причин, их порождающих, перед защитой – обеспечение реализации прав, которые нарушены или оспариваются¹.

В охране прав выделяют две стороны: статическую и динамическую. Статическая сторона заключается в непосредственном действии охранительных норм, закрепляющих права, устанавливающих меры, применяемые за их нарушение. Динамическая сторона как организационно–правовая деятельность юрисдикционных и неюрисдикционных, государственных и негосударственных органов, организаций, учреждений, общественных объединений по недопущению нарушений прав человека². Динамическая, «деятельностная» сторона охраны прав именуется «правоохранительной деятельностью», деятельностью «правоохранительных органов».

Высказанные в литературе точки зрения по вопросам о содержании понятия «правоохранительная деятельность», о субъектах, которым она присуща, можно условно объединить в две группы.

Широкое понимание правоохранительной деятельности – это деятельность всех субъектов права, направленная на недопущение, пресечение нарушений прав и свобод, их восстановление³. При этом оказание гражданам юридической помощи рассматривается как одна из функций правоохранительной деятельности⁴.

Узкое понимание – правоохранительной деятельностью признается только деятельность уполномоченных государственных органов, тем самым из круга субъектов правоохраны исключаются негосударственные организации и граждане⁵.

¹ См.: Цихоцкий А.В. Указ. соч. С. 59

² См.: Стремоухов А.В. Указ. соч. С. 219–221, 226 и след.

³ См.: Правоохранительные органы Российской Федерации / под ред. В.П. Божьева. М., 1996. С. 10–11; Правоохранительные органы и организации России: Компетенция и полномочия / под ред. А.П. Гуляева. М., 1999. С. 6; Галузо В.Н. Система правоохранительных органов России. М., 2000. С. 13 и след.; Правоохранительные органы в РФ. Ч. 1 / под общ. ред. Ю.Ф. Кваши. М., 2000. С. 15; Гуценко К.Ф., Ковалев М.А. Правоохранительные органы. М., 2001. С. 13.

⁴ См.: Правоохранительные органы Российской Федерации / под ред. В.П. Божьева. С. 11; Правоохранительные органы и организации России: Компетенция и полномочия / под ред. А.П. Гуляева. С. 10; Галузо В.Н. Система правоохранительных органов России. С. 11; Гуценко К.Ф., Ковалев М.А. Правоохранительные органы. С. 13; Лукичев Ю.А., Вахмистрова С.И. Правоохранительные органы Российской Федерации. С. 13–14.

⁵ См.: Семенов В.М. Правоохранительные органы в СССР. М., 1990. С. 28–29; Братко А.Г. Правоохранительная система (вопросы теории): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1992. С. 31; Савицкий В.М. Организация судебной власти в Российской

Правоохранительная функция юридической помощи (при широком подходе к пониманию правоохранительной деятельности проявляет себя в том, что юридическая помощь сопровождает правовую деятельность, компенсируя недостаток юридических знаний, навыков, фактические затруднения в осуществлении прав, свобод, законных интересов и выступает средством воздействия в интересах получателя на государственную властную правоохранительную деятельность в рассмотренных выше формах влияния юридической помощи на юридическую деятельность.

Юридическая помощь приобретает особую значимость при защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов¹. Так, применительно к основному и универсальному механизму защиты прав граждан – судебной защите, состоящей в

Федерации. М., 1996. С. 6–7; Человек и правоохранительная деятельность / под ред. В.П. Сальникова. СПб., 2000. С. 39; Беляев В.П., Горячковская Ю.М. К вопросу о системе правоохранительных органов в Российской Федерации // Российский следователь. 2001. № 7. С. 36–37; Солнышкова О.В. Соотношение честной охранной и детективной и правоохранительной деятельности // Журнал российского права. 2001. № 9. С. 83–89; Лукичев Ю.А., Вахмистрова С.И. Правоохранительные органы Российской Федерации. СПб., 2003. С. 11–17.

¹ Как верно отмечает В.М. Шафиров, в освещении защиты сложилось два противоположных подхода. Первый подход строится на том, что права и свободы защищаются только тогда, когда они нарушаются, и, соответственно, под понятие защиты подпадают меры, применяемые после правонарушения. Второй подход исходит из иной посылки. Меры защиты применяются тогда, когда реализация прав и свобод затруднена, но права и свободы не нарушены. Если права и свободы нарушены, то их нужно не защищать, а восстанавливать. Восстановление нарушенных прав – это путь к их обеспечению, но не к защите. Основания употребления понятия «защита» есть в обоих подходах. Разница в том, что одни авторы за базовую точку берут поведение обязанного, другие – поведение управомоченного. Юридические последствия применения мер государственного принуждения для обязанного субъекта до и после правонарушения существенно отличаются. Одно дело просто, пусть и принудительно, исполнить обязанность (мера защиты), другое – исполнить обязанность и понести неблагоприятные последствия личного, имущественного и иного характера (юридическая ответственность). Поэтому размежевание мер защиты и юридической ответственности важно для обязанного лица. Для обладателя прав и свобод (против которого принуждение недопустимо) потребность в защите возникает во всех ситуациях, когда появляются затруднения в их реализации. А уж тем более при их нарушении. И защита не должна вылиться в какие-то формальные, ничего не значащие, не влекущие никаких позитивных последствий для управомоченной личности действия. Прямой юридический долг всех стоящих на страже интересов личности органов, организаций, должностных лиц – снять затруднения в реализации прав и свобод, оградить их от нарушений, восстановить права и свободы, а если необходимо, и входить в компетенцию органа компенсировать ущерб (См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 34–35).

отправлении правосудия, – юридическая помощь выступает конституционной гарантией правосудия¹; доступность юридической помощи обоснованно рассматривается как общий принцип правосудия²; юридическая помощь квалифицируется как фундаментальная черта справедливого судебного разбирательства, а ее непредоставление – как нарушение права на справедливое судебное разбирательство, права доступа к суду³.

Понятиям «правозащита» и «правозащитная деятельность» придается и другое смысловое значение. Оно обусловлено тем, что приведенные выше определения правоохранительной деятельности скрывают «момент произвола в правоохранительной деятельности, элементы нарушения установленных государством норм самими представителями правоохранительных органов»⁴.

Правозащита, правозащитная деятельность понимается как деятельность, направленная на выявление и изобличение правонарушений, исходящих от представителей государственной власти – чиновников, это допущенные государством активные меры общественного ненасильственного контроля за надлежащим отправлением государственным аппаратом своих функций⁵. Правозащитная деятельность в таком понимании включает в себя многообразные средства, способы и формы влияния общества на власть, на деятельность конкретных органов публичной власти, их должностных лиц (выборы, обращения граждан, митинги, демонстрации, использования СМИ для формирования общественного мнения и т.д.).

Юридическая помощь, выполняя правозащитную функцию, является одним из главных инструментов общественного контроля за деятельностью аппарата публичной власти. Ее основное отличие от иных способов (видов, форм) правозащитной деятельности состоит в том, что юридическая помощь как содействие реализации индивидуальных интересов конкретных лиц осуществляется юридическими средствами, закрепленными в действующем позитивном праве,

¹ См.: Баглай М.В., Габричидзе Б.Н. Конституционное право Российской Федерации. М., 1996. С. 230–231; Кокотов А.Н. Конституционное право России. М., 2006. С. 78.

² См.: Куричев Ю.А. Указ. соч. С. 68–69.

³ См.: Горшкова С.А. Стандарты Совета Европы по правам человека и российское законодательство. М., 2001. С. 167–168; Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод: Комментарий к статьям 5 и 6. М., 1997. С. 113–115.

⁴ Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 482.

⁵ См.: Там же.

с опорой на «наличные законы». «Действительно, как могут помочь человеку, который вот-вот может потерять свою свободу или свое имущество, восклицания, что у нас все законы неправильные и судьи плохие?! Такой обличитель может поднять общественную проблему, но оказать помощь страждущему <...> он совершенно не в состоянии. В этом состоит глубокий консерватизм адвокатской профессии (и всей юридической помощи. – *В.П.*), всегда привязанной к насущим нуждам людей¹».

Правозащитная функция наиболее ярко проявляется в деятельности адвокатуры, общественных правозащитных организаций (поскольку в их деятельности имеют место все формы юридической помощи), менее ярко – в деятельности других субъектов оказания юридической помощи.

Юридическую помощь, оказываемую органами публичной власти, можно рассматривать в качестве юридического средства, предоставляемого законом частному лицу для отстаивания своих индивидуальных интересов; средства, ограничивающего деятельность самого органа. Так, в соответствии с пп. 3 п. 1 ст. 111 НК РФ выполнение налогоплательщиком или налоговым агентом письменных указаний и разъяснений, данных налоговым органом или его должностным лицом в пределах их компетенции, является обстоятельством, исключающим вину лица в совершении налогового правонарушения, что, в свою очередь, исключает ответственность за его совершение. Таким образом, деятельность налогового органа, его должностных лиц ограничивается оказанной лицу юридической помощью².

Показатель успешного функционирования механизма гарантирования конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи – конституционно-правовое состояние гарантированности – т.е. обеспеченного правопользования или безусловно обеспеченной, доступной во всех необходимых ситуациях, компетентной юридической поддержки.³

Юридическая помощь может эффективно выполнять свою гарантирующую роль при наличии как минимум следующих условий.

¹ См.: Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Указ. соч. С. 48.

² См.: Комментарий к ст. 21 НК РФ / А. Эрделевский // Комментарий к Части первой Налогового кодекса Российской Федерации (постатейный) // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ См.: Любобенко Е.С. Указ. соч. С. 71.

Фактическая (физическая, пространственная) доступность – должна быть создана система организованных социальных институтов юридической помощи, находящихся в близости в пространственном отношении или, по крайней мере, в пределах разумно преодолимой удаленности от получателей помощи.

Примером фактической недоступности юридической помощи может служить ситуация, которая складывалась на протяжении многих лет в Чеченской Республике.

Так, «летом 2000 года в Республике была воссоздана коллегия адвокатов, однако адвокатская помощь по-прежнему остается недоступной большинству нуждающихся в ней людей. 39 адвокатов – с учетом массового характера допускаемых нарушений прав человека – это явно недостаточно. Кроме того, у многих пострадавших, родственников арестованных и задержанных нет средств для оплаты юридических услуг. Дополнительные сложности возникают из-за того, что единственный следственный изолятор функционирует в Чеченской Республике в поселке Чернокозово Наурского района. Следственные бригады, как правило, работают в г. Моздоке, т.е. в Северной Осетии. Следователям, ведущим дела арестованных, а также их адвокатам приходится преодолевать по дорогам Чечни значительные расстояния и выезжать за ее пределы, что в нынешних условиях сопряжено с серьезными трудностями и опасностью»¹.

Информационная доступность (доступность свободной непредвзятой информации о субъектах оказания юридической помощи, их правах, обязанностях, ответственности, условиях и порядке оказания юридической помощи). Как указано в Резолюции № (78) 8 Комитета Министров Совета Европы о юридической помощи и консультациях, государству следует принять необходимые меры, чтобы довести порядок действия системы юридической помощи до сведения общественности и заинтересованных кругов².

Материальная (экономическая) доступность юридической помощи для малообеспеченных граждан. Государство должно обеспечить «предоставление достаточных финансовых и иных средств для оказания юридических услуг бедным и, в случае необходимо-

¹ См.: Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2000 году // Информационная система «КонсультантПлюс».

² Цит. по: Трунов И.Л. Отдельные изменения законодательства, относящегося к деятельности адвокатов, – существенный фактор защиты прав и свобод граждан // Право и политика. 2002. № 9. С. 75.

сти, другим лицам, находящимся в неблагоприятном положении»¹. Российское законодательство предусматривает случаи оказания юридической помощи бесплатно адвокатами, государственными юридическими бюро и другими субъектами. Подготовлен законопроект «О системе бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»², призванный систематизировать основания и порядок получения гражданами бесплатной юридической помощи. Предлагается оправданным предложение ввести единый для РФ порядок регистрации малоимущих граждан в органах социального обеспечения населения с получением соответствующего документа, который при его представлении обязывал бы адвоката оказать данному гражданину бесплатную юридическую помощь. Данный порядок позволит дебюрократизировать существующие в субъектах РФ правила документального подтверждения малоимущего статуса гражданина, нуждающегося в получении юридической помощи бесплатно³.

Своевременность юридической помощи, которая означает, что любой человек должен иметь возможность воспользоваться юридической помощью немедленно в ситуации, когда в ней возникает необходимость⁴. Данное понимание, как отмечается в юридической литературе, должно рассматриваться в качестве принципиального положения и в случае пробельности нормативного регулирования предопределять практический порядок деятельности органов расследования, поскольку обвинительная деятельность («уголовное преследование во всех его проявлениях») может реально начинаться до официального уголовного преследования по подозрению или обвинению⁵.

Конституционный Суд РФ в постановлении от 25 октября 2001 г. указал, что реализация права на юридическую помощь, в частности выполнение адвокатом процессуальных обязанностей защитника,

¹ Пункт 3 Основных принципов, касающихся роли юристов. (Приняты в г. Гаване 27.08.1990 г. – 07.09.1990 г. Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями) // Информационная система «КонсультантПлюс».

² URL. <http://www.hrrcenter.ru/zakon/detail.php?ID=883> (дата обращения 12.05.2011)

³ См.: Бугаренко А.И. Указ. соч. С. 11.

⁴ Пункт 7 Основных принципов, касающихся роли юристов. (Приняты в г. Гаване 27.08.1990 г. – 07.09.1990 г. Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями) // Информационная система «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Ларин Е.Г. Указ. соч. С. 8.

не может быть поставлена в зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которых находится уголовное дело. В постановлении от 26 декабря 2003 г. Конституционный Суд РФ подтвердил эту позицию, указав, что нормы ст. 118 Уголовно-исполнительного кодекса РФ, запрещающие свидания осужденным, водворенным в штрафной изолятор, ограничивающие свидания одним краткосрочным в течение шести месяцев для осужденных, переведенных в единое помещение камерного типа, помещение камерного типа или одиночную камеру, не могут расцениваться как допускающие возможность ограничения права осужденного на свидания с адвокатом или иными лицами, имеющими право на оказание юридической помощи¹.

Показательным в плане требования своевременности юридической помощи является дело «Александр Зайченко против России (Aleksandr Zaichenko v. Russia)», рассмотренное Европейским Судом по правам человека.

21 февраля 2001 г. заявитель был остановлен по дороге домой сотрудниками милиции, осуществлявшими проверку данных о хищении топлива, принадлежавшего работодателю. Обнаружив две канистры топлива в автомобиле заявителя и не разъяснив его права, сотрудники милиции допросили его на месте и принудили к подписанию протокола осмотра, в котором он признавал, что слил топливо из служебного автомобиля. Впоследствии заявителю было предложено подписать объяснения о том, что он изъясил топливо для личного пользования, а также с признанием того, что он уведомлен о своем праве не свидетельствовать против себя. Протокол осмотра и объяснение были направлены дознавателю, который сообщил руководству о наличии признаков состава преступления. 2 марта 2001 г. заявителю было предъявлено обвинение в хищении, и он подписал постановление о привлечении в качестве обвиняемого, признав, что

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части второй статьи 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева» // Информационная система «КонсультантПлюс»; Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгеляя Зазы Ревазовича» // Информационная система «КонсультантПлюс».

ему были разъяснены суть обвинения и его права; он также указал, что не нуждается в защитнике. Во время судебного разбирательства заявитель, который был представлен адвокатом, представил счет, который, по его мнению, доказывал, что он приобрел топливо законным порядком. Однако суд первой инстанции признал счет недопустимым доказательством на том основании, что его следовало представить ранее. Он также отклонил показания двух свидетелей защиты, найдя их недостоверными по причине тесной связи свидетелей с заявителем. Заявитель был признан виновным и приговорен к условному сроку лишения свободы. Вынесенный ему приговор был оставлен без изменения при рассмотрении жалобы.

В своей жалобе в Европейский Суд заявитель ссылался на то, что он был лишен юридической помощи на досудебной стадии разбирательства (подпункт «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции) и что суд первой инстанции при признании его виновным не должен был учитывать его показания, данные на досудебной стадии (пункт 1 статьи 6 Конвенции).

Как указал Европейский Суд, статья 6 Конвенции является применимой к событиям 21 февраля 2001 г., поскольку, хотя заявитель на этой стадии не обвинялся в совершении какого-либо преступления, разбирательство в эту дату «значительно затрагивало» его ситуацию. Однако Европейский Суд напомнил, что способ, которым гарантии пункта 1 и подпункта «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции подлежали применению на досудебной стадии, зависит от конкретных особенностей разбирательства и обстоятельств дела, оцениваемых в отношении всего национального разбирательства.

По поводу соблюдения пункта 1 статьи 6 Конвенции. Европейский Суд полагает, что милиция могла подозревать заявителя в хищении с момента, когда он не представил доказательств законности приобретения канистр с топливом, найденных в его автомобиле. *Соответственно, они были обязаны уведомить его о праве не свидетельствовать против себя и хранить молчание. Хотя он был уведомлен о своем праве хранить молчание до того, как подписал показания о том, что присвоил топливо, к тому времени он уже дал показания против себя в протоколе осмотра.*¹

¹ Европейский Суд не находит, что заявитель действительно отказался от права не свидетельствовать против себя до или в процессе составления протокола осмотра, и с учетом того значения, которое было придано его показаниям в судебном разбирательстве, он не нуждается в установлении действительности последующего от-

Качество юридической помощи. Определение качества отдельных видов юридической помощи несложно (например, оценка качества письменной консультации адвоката или ситуаций, в которых субъектом оказания были явно нарушены условия договора об оказании юридической помощи).

Так, в одном деле суд взыскал с юридической фирмы «Ц.» в пользу предприятия «К–С.» (доверитель) убытки в размере 293 520 руб. по договору поручения – в виде суммы дебиторской задолженности (принадлежащей доверителю), возможность принудительно-го взыскания которой была утрачена по причине несвоевременного

каза от этого права в письменных показаниях, которые вытекали из более ранних признаний.

Что касается вопроса о том, затронуло ли использование признания заявителя на досудебной стадии справедливость разбирательства, Европейский Суд полагает, что ущерб, который он претерпел на предварительной стадии, не был устранен в судебном разбирательстве. Прежде всего суд первой инстанции прямо сослался на самооговаривающие показания, которые заявитель дал милиции в протоколе осмотра и впоследствии. Кроме того, национальные суды не привели достаточных оснований для отклонения его доводов, оспаривавших допустимость таких показаний. Наконец, суд первой инстанции отклонил показания свидетелей защиты со ссылкой на их тесную связь с заявителем и отказался принять в качестве доказательства счет, который предположительно свидетельствовал о покупке топлива заявителем. В итоге суд первой инстанции признал заявителя виновным на основе показаний, которые последний дал, не будучи уведомленным о своем праве не свидетельствовать против себя. Таким образом, Европейский Суд установил, что по делу допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

По поводу соблюдения подпункта «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции. Хотя заявитель не мог удалиться, когда был остановлен милицией 21 февраля, обстоятельства дела не свидетельствуют о значительном ограничении его свободы действий, достаточном для допустимости требования об оказании юридической помощи на этой стадии. Действия милиции свелись к составлению протокола осмотра автомобиля и получению объяснений относительно происхождения канистр. Эта информация была передана дознавателю, в свою очередь составившему протокол, на основании которого его руководитель принял решение о возбуждении уголовного дела против заявителя. На этой стадии (2 марта 2001 г.) заявитель был уведомлен о своем праве на оказание юридической помощи, но добровольно и недвусмысленно отказался подписать постановление о привлечении в качестве обвиняемого и отказался от своего права на юридическую помощь, указав, что в судебном разбирательстве будет защищать себя сам. Соответственно, отсутствие юридической помощи 21 февраля и 2 марта 2001 г. не нарушило права заявителя на юридическую помощь. Отсюда Европейским Судом сделан вывод о том, что по делу требования подпункта «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции нарушены не были (вынесено шестью голосами «за» и одним – «против»). (Александр Зайченко против России (*Aleksandr Zaichenko v. Russia*) № 39660/02 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека», 2010, № 7.)

обращения ответчика в суд в интересах доверителя и пропуска исковой давности, а также неверного составления искового заявления (неправильного соединения исковых требований). Учитывая специфику договора поручения и конкретный предмет поручения истца ответчику, суд кассационной инстанции посчитал правильным и доказанным вывод судов первой и апелляционной инстанций о вине ответчика в пропуске срока исковой давности по требованиям истца к У. на сумму 293 520 руб. 50 коп., так как условием договора № 62 от 04.07.2001 г. было в том числе обязательство ответчика по анализу документов, обосновывающих требования истца к своим должникам, исполнение поручения должно было быть произведено в возможно короткий срок (п. 3.1 договора). Соединение нескольких не связанных между собой требований в одном исковом заявлении также было поставлено в вину ответчику, профессионально оказывающему юридические услуги¹.

В другом деле в качестве убытков, причиненных ненадлежащим исполнением юридической фирмой своих обязательств по договору поручения, фигурировали суммы, присужденные доверителю (указанные в исполнительных листах), принудительное взыскание которых было поручено юристу, но оказалось невозможным по причине пропуска последним сроков для предъявления исполнительных листов в службу судебных приставов-исполнителей. Правда, в этом случае доверителю в иске отказали по той причине, что сохранялась возможность восстановления пропущенных сроков и, следовательно, факт наступления убытков не подтвердился².

Особую сложность представляет оценка процессуальной деятельности представителя, защитника. В литературе предлагались различные критерии качества юридической помощи и столь же часто они подвергались критике³. Стандарты качества юридической

¹ См.: Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 31.12.2002 г. по делу № КГ А40/8374-02 // Архив Арбитражного суда г. Москвы. Дело № А40-26693/02-40-295.

² См.: Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 03.01.2001 г. по делу № КГ-А40/5984-00 // Архив Арбитражного суда г. Москвы. Дело № А40-7862/00-52-88.

³ См. напр.: Шафир Г.М. Эффективность участия защитника в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1968; Левин С.С. Эффективность участия защитника в кассационном производстве по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.-Таллин, 1974. С. 7 и сл.; Аврах Я.С. Некоторые вопросы эффективности защиты в предварительном следствии // Вопросы эффективности советского уголовного процесса. Казань, 1976; Повышение роли адвокату-

помощи, а также нормы о проверке качества деятельности лиц, оказывающих юридическую помощь, в настоящее время в качестве нормативов отсутствуют. Их разработка – достаточно сложная задача для юридической науки, хотя определенные сдвиги в этом направлении имеются¹.

Таким образом, юридическая помощь выступает средством (специально–юридической гарантией), обеспечивающим реализацию прав, свобод, законных интересов, облегчающим приведение в действие других правовых гарантий их осуществления, охраны, защиты (судебной, административной, контрольной, надзорной и иной деятельности соответствующих органов), средством, обеспечивающим доступ субъектов права к ним.

§ 6. Юридическая помощь и правовое сознание, правовое образование

Связь юридической помощи и правового сознания как совокупности знаний, идей, чувств, настроений, представлений, взглядов, в которых выражается отношение к праву, правовым явлениям, в том числе к действующему и желаемому праву, к деятельности юридических органов и учреждений, к действиям и поступкам, совершаемым в правовой сфере², видится по меньшей мере в трех аспектах.

Во–первых, юридическая помощь есть деятельность, в которой реализуется профессиональное правовое сознание субъекта оказания.

Во–вторых, индивидуальное правовое сознание конкретного лица, осуществляющего юридическую деятельность, от результатов которой зависит реализация интересов субъекта получения, может выступать предметом воздействия со стороны субъекта оказания юридической помощи. Последний формирует у судьи, прокурора,

ры в оказании юридической помощи гражданам: материалы «круглого стола» // Сов. гос–во и право. 1985. № 2, 3; Кергандберг Э.М. Функция защиты и процесс ее осуществления // Проблемы права на защиту. Таллин, 1988. С. 39–40; Куричев Ю.А. Указ. соч. С.72.

¹ См., напр.: Мельниченко Р.Г. Стандарты качества адвокатских услуг // Адвокатская практика. 2010. № 5. С. 26–30.

² См.: Морозова Л.А. Теория государства и права. М., 2003. С. 363; Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2002. С. 132.

иного субъекта юридической деятельности убеждение в законности и обоснованности властного решения, способствующего реализации интересов и целей получателя юридической помощи в максимальной степени.

Наконец, индивидуальное правовое сознание субъекта получения может выступать предметом деятельности субъекта оказания при осуществлении отдельных видов юридической помощи, таких как юридическое информирование, юридическое консультирование, обучающая юридическая помощь, которые вызывают изменения в правовом сознании получателя в виде приобретения новых правовых знаний, навыков реализации юридическими средствами своих интересов и целей в проблемной правовой ситуации. Правовое сознание субъекта получения является звеном, через которое помогающая деятельность субъекта оказания воплощается во внешне выраженную правовую деятельность получателя юридической помощи.

Последний аспект делает необходимым установление связи понятия юридической помощи с понятием правового образования, включающим правовое обучение и воспитание.

Правовое воспитание есть сторона, аспект *правового образования*. Такой подход основан на законодательной дефиниции понятия образования как целенаправленного процесса воспитания и обучения в интересах человека, общества, государства¹, которая применима и к правовому образованию. Отсюда обучение и воспитание — две стороны процесса образования. Правовое обучение нацелено на развитие интеллектуальных компонентов правового сознания, предполагает усвоение системы правовых знаний, овладение правовыми умениями и навыками, которые помогают утвердиться в коллективе, обществе, окружающем предметном мире, воспитание ориентировано на развитие психологических компонентов правосознания, усвоение правовых ценностей, привитие уважительного отношения к праву, негативного отношения к правонарушениям².

Р.Г. Мельниченко в качестве вида юридической помощи выделяет юридическую помощь при формировании правосознания (право-

¹ См.: Пreamble Закона РФ «Об образовании» от 10 июля 1992 г. № 3266–1 с посл. изм. и доп. // Документ содержится в информационной системе «Консультант Плюс»

² При этом «воспитание очень тесно связано с обучением, практически неразоторжимо с ним: воспитание вряд ли может происходить без обучения, как и обучение не должно быть невоспитывающим». (См.: Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 224.)

вой культуры), включая в нее получение юридической информации, разъяснение содержания нормы права, получение юридического образования¹. В целом такой подход, расширяющий представление о юридической помощи, заслуживает поддержки. Действительно, юридическая помощь может и должна сопровождать реализацию практически всех прав и свобод, законных интересов, обязанностей, «право на юридическую помощь отражается в подавляющем большинстве общественных отношений»². Однако, на наш взгляд, вряд ли обоснованно включение в содержание юридической помощи получение среднего и высшего юридического образования, поскольку у него другая цель – формирование юриста–профессионала. Вместе с тем вполне оправданно признавать юридической помощью правовое образование (и в большей степени его обучающий аспект), направленное на преобразование типичных проблемных правовых ситуаций в повседневной жизни.

Необходимо отметить, что термин «правовое воспитание» используют и в широком смысле для обозначения влияния на сознание, психологию воспитуемых (индивидов и общественных групп) всего уклада общественной жизни и идеологических факторов, наблюдений за правовой действительностью, личного правового опыта и пр.³ В этом случае речь идет не о правовом воспитании, а о правовой социализации человека, о формировании правового сознания, когда человек воспитывается всей окружающей его юридической действительностью⁴. Под правовым воспитанием в узком смысле понимают целенаправленное, организованное, систематическое воздействие, способствующее формированию правовых знаний человека, его уважительного отношения к праву и закону, закреплению навыков правомерного поведения, развитию и стимулированию активной правовой деятельности⁵.

¹ См.: Мельниченко Р.Г. Указ. соч. С. 16–17.

² Там же. С. 14.

³ См.: Рябко И.Ф. Правосознание и правовое воспитание масс. Ростов н/Д, 1969. С. 135; Роль правового воспитания в предупреждении правонарушений / под ред. А.В. Мицкевича. М., 1985. С. 42.

⁴ См.: Баранов П.П. Правовое воспитание граждан СССР в духе советского патриотизма и социалистического интернационализма. Саратов, 1983. С. 16; Правовая система социализма. Функционирование и развитие / отв. ред. А.М. Васильев. Т. 2. М., 1987. С. 145–164; Бабенко А.Н. Освоение правовых ценностей в процессе правовой социализации личности. Иркутск, 2001. С. 43–48.

⁵ См.: Правовое воспитание и социальная активность населения / отв. ред. Б.М. Бабий. Киев, 1979. С. 74; Бельский К.Т. Формирование и развитие социалистического

Взаимосвязь понятия «правовое воспитание» в этом значении и юридической помощи состоит в том, что некоторые формы юридической помощи являются одновременно и формами правового воспитания. Так, формой правового воспитания (своеобразной формой правового просвещения) можно считать юридическое консультирование. От правового обучения юридическое консультирование отличается тем, что не дает системы юридических знаний, а связано с решением какого-либо одного или нескольких практических вопросов¹.

правосознания. М., 1982. С. 167–168; Зорченко Е.А. Воспитание правовой культуры молодежи. Минск, 1986. С. 46; Костенко В.И. Комплексный подход в теории и практике правового воспитания // Теория и практика правового воспитания: сб. ст. / под ред. В.Н. Скобелкина. Омск, 1987. С. 15; Семитко А.П. Указ. соч. С. 222.

¹ См.: Роль правового воспитания в предупреждении правонарушений / под ред. А.В. Мицкевича. М., 1985. С. 49; Макарова Г.В. Процессуальная и внепроцессуальная деятельность адвоката–защитника по предупреждению преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1990. С. 23.

ГЛАВА 4. СУБЪЕКТЫ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

§ 1. Проблема определения круга субъектов оказания юридической помощи

Проблема определения круга субъектов оказания юридической помощи в организационно–структурном аспекте в юридической литературе решается неоднозначно.

В параграфе 1 главы 2, в котором дан анализ основных подходов к определению понятия «юридическая помощь», отмечалось наличие как минимум трех подходов к определению круга субъектов оказания юридической помощи – узкого, широкого и предельно широкого.

Широко распространено мнение, что юридическая помощь – это деятельность адвокатуры¹. Теоретические и прикладные проблемы юридической помощи исследовались и исследуются в основном применительно к организации и деятельности адвокатуры² и отчасти

¹ См., напр.: Комментарий к ст. 48 Конституции РФ // Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. Л.А. Окунькова. М., 1996 // Информационная система «КонсультантПлюс».

² См., напр.: Васьковский Е.В. Будущее русской адвокатуры. М., 2000; Васьковский Е.В. Организация адвокатуры // Адвокат в уголовном процессе/ под ред. П.А. Лупинской. М., 1997; Винавер М. Очерки об адвокатуре // Адвокат в уголовном процессе/ под ред. П.А. Лупинской. М., 1997; Гинзбург Г.А., Поляк А.Г., Самсонов В.А. Советский адвокат. М., 1968; Кукарский И.К. Развитие советской адвокатуры, ее деятельность и задачи на современном этапе // Советская адвокатура. Задачи и деятельность / отв. ред. А.А. Круглов. М., 1968; Темирова С. Некоторые вопросы работы адвоката по гражданским делам // Советская адвокатура. Задачи и деятельность / отв. ред. А.А. Круглов. М., 1968; Ватман Д.П., Елизаров В.А. Адвокат в гражданском процессе. М., 1969; Роль и задачи советской адвокатуры / под ред. А.Я. Сухарева. М., 1972; Варфоломеева Т.В., Русанов Б.В. Советская адвокатура: задачи и формы деятельности. Киев, 1983; Роль права и профессиональной этики в регулировании деятельности американского адвоката // Реферативный журнал. Общественные науки за рубежом. Серия 4. Государство и право. 1993. № 2; Гаврилов С.Н. Актуальные вопросы организации адвокатуры и участия защитника в уголовном процессе в России. История и современность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998; Адвокатская деятельность / под общ.

ред. В.Н. Буробина. М., 2001; Крылова М.А. Деятельность адвоката по оказанию правовой помощи участникам фондового рынка: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002; Гриненко А.В. Адвокатура и государство // Адвокатская практика. 2003. № 1; Бардин Л.Н., Мاستинский Я.М., Минаков А.И. О недостатках Закона об адвокатской деятельности и адвокатуре по вопросу о правовых основаниях оказания адвокатом юридической помощи // Адвокатская практика. 2003. № 4; Трунов И.Л. Институт адвокатуры и предпринимательская деятельность // Адвокатская практика. 2003. № 4; Подольный Н.А. Право на квалифицированную юридическую помощь в уголовном судопроизводстве // Адвокатская практика. 2005. № 4; Таран А.С. Оказание адвокатурой бесплатной юридической помощи: актуальные традиции // Адвокатская практика. 2005. № 6; Белик В.Н. Обеспечение конституционного права на квалифицированную юридическую помощь и нормы профессиональной этики адвоката // Уголовное судопроизводство. 2007. № 1; Медведева Е.С. Проблемы доктринальной и легальной конкретизации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 18; Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия квалифицированная юридическая помощь // Адвокат. 2007. № 4; Кирилловых А.А. Адвокатская деятельность: юридическая помощь через правовую услугу // Юрист. 2008. № 8; Кудрявцев В.Л. Гарантии независимости адвоката как условие обеспечения квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве // Адвокат. 2008. № 5; Бугаренко А.И. Государственная юридическая помощь: необходимы перемены // Адвокатская практика. 2009. № 3; Бургер Б.М. Квалифицированная юридическая помощь в стадии возбуждения уголовного дела // Общество и право. 2009. № 4; Кудрявцев В.Л. Некоторые проблемы оценки деятельности адвоката–защитника как квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве // Налоги. 2009. № 15; Скопцова А.Е. К вопросу о некоторых существенных условиях соглашения об оказании юридической помощи // Адвокат. 2009. № 9; Она же. Соглашение об оказании юридической помощи // Адвокатская практика. 2010. № 1; Шаров Г.К. Оказывать юридическую помощь должны независимые профессионалы // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2009. № 1; Боровик И.Е. Оказание бесплатной правовой помощи в Японии в соответствии с Законом о всесторонней юридической поддержке (сравнительный анализ с законодательством России) // Адвокат. 2010. № 11; Ревина И.В. Правовая природа адвокатского усмотрения при оказании юридической помощи по уголовным делам // Адвокатская практика. 2010. № 5; Бугаренко А.И. Бесплатная юридическая помощь в некоторых зарубежных странах // Адвокатская практика. 2010. № 5; Она же. Обеспечение качества предоставляемой бесплатной юридической помощи в России // Адвокатская практика. 2010. № 2; Буробина Е., Буробин В. Юридическая помощь назначенному лицу // ЭЖ–Юрист. 2010. № 21; Колобашкина С.С. Конституционные основы адвокатской деятельности (обеспечение доступа к правосудию, право на судебную защиту и квалифицированную юридическую помощь) // Адвокатская практика. 2010. № 5; Колобашкина С.С. Признаки и критерии конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи // Административное право и процесс. 2010. № 4; Скоба Е.В. Конституционное право участников уголовного судопроизводства на получение квалифицированной юридической помощи // Адвокатская практика. 2010. № 2; Шереметова

нотариата¹. Представителем узкого подхода выступает А.В. Стремоухов, который относит к субъектам оказания юридической помощи адвокатуру; общественные правозащитные и иные общественные организации; нотариат². Деятельность других органов, организаций и лиц не рассматривается в качестве юридической помощи, что представляется не вполне обоснованным. Хотя адвокатура и занимает ведущее место среди субъектов оказания юридической помощи, юридическая помощь не может сводиться лишь к адвокатской деятельности, а также нотариальной и деятельности общественных организаций.

Сторонники широкого и предельно широкого подхода к субъектам оказания юридической помощи предлагают довольно обширный перечень этих субъектов.

Так, Ю.А. Куричев полагает, что субъектами оказания юридической помощи в широком смысле могут быть признаны государственные, муниципальные, общественные организации (СМИ, коллегии адвокатов, субъекты ст. 42 ГПК РСФСР (ныне – ст. 46 ГПК РФ), органы прокуратуры, суда и др.), физические лица, чья деятельность так или иначе связана с охраной и защитой прав и свобод человека и гражданина³.

Г.С. Бесплатная юридическая помощь: перспективы правового регулирования // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 4 и др.

¹ См., напр.: Ярков В.В. Нотариат в правовой системе России // Нотариус. 1997. № 2; Черемных Г.Г. Возрождение в России независимого нотариата и его взаимоотношения с властью // Нотариус. 1998. № 3; Гарин И.В. Защита конституционных прав граждан в нотариате // Нотариус. 1999. № 6; Ярков В.В. Правовой статус нотариуса: права, обязанности и ответственность // Нотариус. 2000. № 2; Ярков В.В. Профессия нотариуса // Нотариус. 2000. № 4; Деятельность нотариуса на благо гражданского общества // Нотариус. 2002. № 4; Осматескул К.Н. Юридический статус нотариуса и его роль в правовом государстве // Нотариус. 2002; № 4; Москаленко И.В. Сущность и значение нотариата // Нотариус. 2002. № 5; Попова Н.Ю. Общественное доверие к нотариату как к инструменту обеспечения прав и свобод человека и гражданина // Нотариус. 2003. № 2; Акимова С.Б. Обеспечение конституционного права граждан на оказание квалифицированной юридической помощи и защиты права собственности нотариатом в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004; Богатырев В.Н., Барзилова Ю.В. Право граждан на юридическую помощь в условиях реформирования российского нотариата // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 9; Клячин Е.Н. Конституционная гарантия каждого на получение квалифицированной юридической помощи невозможна без более полного использования потенциала нотариата // Нотариус. 2007. № 2 и др.

² См.: Стремоухов А.В. Указ. соч. С. 179–208.

³ См.: Куричев Ю.А. Указ. соч. С. 70.

Е.Г. Тарло в круг субъектов оказания юридической помощи включает суд, прокуратуру, Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, адвокатуру, нотариат, коммерческие и некоммерческие организации, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих данный вид деятельности¹.

В.И. Качалов и О.В. Качалова называют органами, осуществляющими юридическую помощь, адвокатуру, нотариат, частные детективные службы, юридические фирмы, юридические службы на предприятиях, в учреждениях, организациях, юристов, имеющих соответствующие документы об образовании, общественные организации (по вопросам, входящим в сферу деятельности организации), студенческие консультационные пункты при юридических вузах и факультетах, юридические издательства, издающие литературу правового характера, фирмы, распространяющие юридические базы данных с помощью компьютерных технологий².

Помимо адвокатов и нотариусов, полагает А.Г. Манафов, субъектами оказания юридической помощи могут выступать патентные поверенные; другие лица, которые законом специально уполномочены на ведение своей профессиональной деятельности, не связанной с адвокатской; частные юридические фирмы и частнопрактикующие юристы; работники организаций, оказывающих юридические услуги; начальники юридических отделов (юрисконсульты) министерств, ведомств, учреждений, организаций, предприятий; консультационные пункты при государственных налоговых инспекциях; уполномоченные по правам человека; прокуратура; общественные объединения и организации (в том числе благотворительные организации, а также профсоюзы), правозащитные центры и организации; общественные приемные; информационно-правовые центры; юридические клиники, омбудсмены университетов³.

Весь круг субъектов оказания юридической помощи населению, пишет Г.А. Смагин, можно классифицировать на несколько групп:

— органы государственной власти;

¹ См.: Тарло Е.Г. Роль адвокатуры в системе обеспечения конституционного права на юридическую помощь. М., 2001. С. 37–72 и след.

² См.: Качалов В.И., Качалова О.В. Юридическая помощь в Российской Федерации. М., 2002. С. 12 и след.

³ См.: Манафов А.Г. Указ. соч. С.31–32.

– организации, осуществляющие оказание квалифицированной юридической помощи в качестве основной и исключительной своей деятельности (адвокатура);

– лица, избравшие оказание юридической помощи в качестве своей профессиональной деятельности (юридические фирмы и частнопрактикующие юристы, работники специализированных организаций, занимающихся оказанием юридической помощи, начальники и юрисконсульты юридических отделов министерств, ведомств, учреждений и организаций);

– общественные объединения, оказывающие юридическую помощь населению наряду с иной деятельностью (правозащитные организации).¹

Субъектами оказания юридической помощи в зависимости от специфики, формы и порядка ее осуществления, по мнению И.Г. Чернякова, являются:

– органы государственной власти и местного самоуправления, а также иные органы власти (включая Прокуратуру Российской Федерации; суды, Уполномоченного по правам человека РФ и субъектов РФ);

– организации, осуществляющие оказание квалифицированной юридической помощи в качестве основной и исключительной своей деятельности (адвокатура, нотариат);

– лица, избравшие оказание юридической помощи населению в качестве своей профессиональной деятельности (юридические фирмы и частнопрактикующие юристы; работники специализированных организаций, занимающихся оказанием юридической помощи, начальники и юрисконсульты юридических отделов министерств, ведомств, учреждений и организаций); общественные объединения и организации, оказывающие юридическую помощь населению как наряду с иной общественно-полезной деятельностью, так и осуществляющие ее в качестве основной и исключительной своей деятельности (правозащитные организации).

– образовательные учреждения юридического профиля, создавшие так называемые юридические клиники, с целью оказания бесплатной юридической помощи населению силами студентов и преподавателей².

А.Г. Кучерена классифицирует субъектов оказания юридической помощи населению по группам:

¹ Смагин Г.А. Указ. соч. С. 31–32, 68.

² См.: Черняков И.Г. Указ соч. С. 8.

а) органы государственной власти (Министерство юстиции РФ, органы юстиции субъектов РФ);

б) организации, осуществляющие оказание квалифицированной юридической помощи в качестве основной и исключительной своей деятельности (адвокатура, нотариат);

в) лица, избравшие оказание юридической помощи населению в качестве своей профессиональной деятельности (юридические фирмы и частнопрактикующие юристы; работники специализированных организаций, занимающихся оказанием юридической помощи, начальники и юрисконсульты юридических отделов министерств, ведомств, учреждений и организаций);

г) общественные объединения, оказывающие юридическую помощь населению наряду с иной деятельностью (правозащитные организации)¹.

С данной классификацией в целом можно согласиться и взять за основу, но необходимы некоторые уточнения – она не охватывает органы местного самоуправления, которые, как известно, не входят в систему органов государственной власти. Кроме того, общественные объединения могут оказывать юридическую помощь как наряду с иной деятельностью, так и осуществлять ее в качестве основной и исключительной своей деятельности.

Широкий подход, безусловно, углубляет представление о юридической помощи как деятельности, свойственной многим органам и организациям. Однако, как уже отмечалось, многие субъекты оказания юридической помощи признаются таковыми априорно, их система строится без необходимой аргументации, которая должна основываться на специфике рассматриваемой деятельности.

Круг субъектов, которые могут оказывать профессиональное, но неорганизованное, неформальное правовое содействие, предельно широк и включает в себя любых юристов, готовых разъяснить содержание той или иной нормы права, проконсультировать, взяться за ведение дела в суде и т.д. Однако любому человеку, нуждающемуся в силу проблемной правовой ситуации в юридической помощи, должна быть обеспечена возможность ее получения независимо от наличия или отсутствия неформальных отношений с юристами, их произвольного желания или нежелания оказать помощь и т.д.

¹ См.: Кучерена А.Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002. С. 34–35.

Это означает, что в рамках государства в целом, его региона, муниципального образования должна существовать разветвленная и доступная система (инфраструктура) юридической помощи, без которой немыслима система организационных и юридических средств обеспечения прав личности¹. В систему (инфраструктуру) юридической помощи могут быть включены лишь государственные и муниципальные структуры, общественные институты, которые оказывают профессиональную юридическую помощь на официальной, формальной, организованной основе.

Юридическая помощь может быть признана организованной лишь тогда, когда ее осуществление прямо возложено на того или иного субъекта законом, иными нормативными правовыми актами, включая локальные (уставы коммерческих и некоммерческих организаций и т.д.), либо когда функции, возложенные на субъекта, по своему характеру подпадают под признаки юридической помощи, хотя и не именуется таковой в нормативных актах. Поэтому основным содержательным критерием включения или невключения тех или иных субъектов в круг субъектов оказания юридической помощи должно выступать соотношение предписываемых тому или иному субъекту функций с понятием юридической помощи, отражающим наиболее существенные свойства данной деятельности.

Отграничение организованного и неорганизованного правового содействия может быть произведено и по признаку *доступности информации* о субъекте оказания юридической помощи: в инфраструктуру юридической помощи могут быть включены лишь субъекты, которые действуют в рамках установленных законодательством организационно-правовых форм (адвокатура, коммерческие и некоммерческие организации, индивидуальные предприниматели и т.д.) и информацию о которых (о том, к кому, в каком порядке и на каких условиях можно обратиться за юридической помощью, по каким основаниям возможен отказ в ее предоставлении и т.д.) нуждающийся может получить из формальных источников (СМИ, различного рода справочники, объявления, вывески и т.д.). Юристы, имеющие соответствующие документы об образовании, но действующие вне рамок предусмотренных законодательством организационно-правовых форм и не информирующие население

¹ См. об этом: «О действенности государственной власти в России». Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию. М., 1995. С. 88.

о своей деятельности, не могут признаваться субъектами оказания юридической помощи¹.

Результаты исследования понятия, видов и форм юридической помощи позволяют очертить круг субъектов оказания юридической помощи и представить его следующим образом.

§ 2. Органы публичной власти как субъекты оказания юридической помощи

Прежде всего следует различать роль органов публичной власти в оказании юридической помощи и в обеспечении ее оказания.

Как уже отмечалось, на государстве в лице его органов публичной власти лежит обязанность обеспечения реализации конституционного права на получение юридической помощи.

Органы публичной власти *обеспечивают оказание юридической помощи путем создания для этого соответствующих правовых, экономических, политических и иных благоприятных условий*. В общем виде такие условия сформулированы в Основных принципах, касающихся роли юристов (в другом переводе – адвокатов), принятых ООН: выполнение субъектами оказания юридической помощи своих профессиональных обязанностей в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства; беспрепятственное общение с клиентами внутри страны и за ее пределами; исключение судебного преследования, судебных, административных, экономических и других санкций за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угроз такого преследования и санкций; обеспечение государством надлежащей защиты лицам, оказывающим юридическую помощь в случае угрозы их безопасности; иммунитет лиц, оказывающих юридическую помощь, в отношении заявлений, сделанных добросовестно в виде письменных

¹ Например, лица, имеющие ученую степень по юридической специальности, которые в соответствии со ст. 53 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» наделены, наряду с адвокатами, правом быть представителями сторон в конституционном судопроизводстве (О Конституционном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 г. № 1–ФКЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс») могут не включаться в инфраструктуру юридической помощи.

представлений в суд или устных выступлений в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей; обеспечение конфиденциальности отношений субъекта оказания и субъекта получения юридической помощи и др.¹

Органы публичной власти как субъекты оказания юридической помощи имеют особенности.

1. Юридическая помощь, оказываемая органами публичной власти, входит в компетенцию конкретного органа публичной власти, однако не является его основной функцией и поэтому оказывается:

- а) в достаточно ограниченном объеме;
- б) по специально предусмотренным в законе основаниям;
- в) в строго определенных нормативными актами формах.

2. Оказание юридической помощи органами публичной власти есть одновременно и реализация их компетенции. Так, в качестве функций государственных органов и органов местного самоуправления указаны юридическое информирование и юридическое консультирование граждан. Например, ст.ст. 23–25 Таможенного кодекса РФ возлагают на таможенные органы обязанности по предоставлению по запросам заинтересованных лиц информации о причинах принятого решения, совершенного действия (бездействия), информации о правовых актах в области таможенного дела, консультированию по вопросам таможенного дела и иным вопросам, входящим в компетенцию таможенных органов².

Налоговый кодекс РФ предоставляет налогоплательщикам право получать от налоговых органов по месту учета бесплатную информацию о действующих налогах и сборах, законодательстве о налогах и сборах и об иных актах, содержащих нормы законодательства о налогах и сборах, о правах и обязанностях налогоплательщиков, а также получать от налоговых органов и других уполномоченных органов письменные разъяснения по вопросам применения законодательства о налогах и сборах (п. 1 ст. 21). На налоговые органы возложена обязанность проводить разъяснительную работу по

¹ См.: Основные принципы, касающиеся роли юристов (Приняты в г. Гаване 27.08.1990 г. – 07.09.1990 г. Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями) // Информационная система «КонсультантПлюс».

² Таможенный кодекс Российской Федерации от 28.05.2003 г. № 61–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс»; Козырин А.Н. Новый порядок информирования и консультирования по таможенным вопросам // Опубликовано в информационной системе «КонсультантПлюс».

применению законодательства о налогах и сборах, а также принятых в соответствии с ним нормативных правовых актов, бесплатно информировать налогоплательщиков о действующих налогах и сборах, представлять формы установленной отчетности и разъяснять порядок их заполнения, давать разъяснения о порядке исчисления и уплаты налогов и сборов (п. 1 ст. 32)¹.

Типовое положение об управлении социальной защиты населения администрации района в г. Красноярске возлагает на районные управления соцзащиты функции по осуществлению юридических консультаций и правовой помощи гражданам (п. 3.8.2)².

Если деятельность, представляющая по своему характеру юридическую помощь, не предписывается тому или иному государственному органу, органу местного самоуправления в качестве его функции, не входит в его компетенцию, но осуществляется фактически, она не может быть включена в инфраструктуру юридической помощи, поскольку носит неформальный, неорганизованный характер. Так, юридическое информирование, юридическое консультирование могут осуществляться должностными лицами при личном приеме граждан, но не предписываться им в качестве должностной обязанности.

3. Деятельность органов публичной власти, подпадающая под характеристики юридической помощи, как правило, не именуется таковой в действующих нормативно-правовых актах, устанавливающих их компетенцию³.

¹ См.: Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс». Приказ МНС РФ от 05.05.1999 г. № ГБ-3-15/120 «Об утверждении положения об информировании налогоплательщиков по вопросам налогов и сборов» // Информационная система «КонсультантПлюс»; Матюшенкова Ю.Л. Информирование и консультирование налогоплательщиков. Правовые и организационные аспекты // Опубликовано в информационной системе «КонсультантПлюс»; Стырова Т. Бесплатная консультация от налоговых органов // Бизнес-адвокат. 2001. № 6; Колесниченко Ю.Ю. Письменные разъяснения налоговых органов по налогам и сборам: проблемы конструктивного использования // Право и экономика. 2002. № 4.

² Постановление администрации города от 05.07.2002 г. № 441 «Об утверждении Положения об управлении социальной защиты населения администрации г. Красноярска, Типового положения управления социальной защиты населения администрации района в городе и Типовой структуры управления социальной защиты населения администрации района в городе» // Информационная система «КонсультантПлюс» (Красноярский выпуск).

³ Исключение составляет, пожалуй, Федеральный закон «О статусе военнослужащих», согласно ч. 3 ст. 22 которого «юридическая помощь оказывается бесплатно:

4. Юридической помощью в форме профессионального юридического представительства является деятельность, осуществляемая органами публичной власти от своего имени, но в интересах конкретного лица. *При этом юридической помощью может признаваться не любая деятельность органов публичной власти, а лишь осуществляемая такими правовыми средствами, использование которых входит в содержание правоспособности того или иного лица как субъекта права.* Юридически возможное самостоятельное использование лицом таких правовых средств для реализации своих прав, свобод, законных интересов в силу проблемной правовой ситуации в реальности затруднительно. Именно здесь и требуется юридическая помощь со стороны органов публичной власти, которая замещает реализацию прав, свобод, законных интересов конкретного лица им самим, но не выходит за рамки деятельности, дозволенной самому получателю.

Лицо как субъект права в своей правовой деятельности по реализации прав, свобод, законных интересов не может по закону применять правовые средства публично-властного характера – это прерогатива органов публичной власти. Поэтому *при осуществлении юридической помощи – замещении (дополнении) правовой деятельности получателя органы публичной власти, оставаясь субъектами, наделенными публично-властными полномочиями, реализуя свои задачи и функции, не используют свои властные полномочия, не принимают юридически обязательных властных решений.* Как уже отмечалось, невластный характер деятельности по оказанию юридической помощи в совокупности с ее объектом и целью позволяет отграничить юридическую помощь от иного содействия осуществлению прав, свобод, законных интересов граждан со стороны государственных органов и органов местного самоуправления. Данный признак имеет важное значение для уяснения места юридической помощи в деятельности государственных органов и органов местного самоуправления.

органами военного управления и органами военной юстиции в пределах своих функциональных (должностных) обязанностей – всем военнослужащим, гражданам, уволенным с военной службы, и членам их семей по вопросам, связанным с прохождением военной службы; органами предварительного следствия, прокуратурой и судом, в производстве которых находится уголовное дело». (О статусе военнослужащих: Федеральный закон от 27 мая 1998 года № 76–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».)

Так, прокурор, подавая в порядке ст. 45 ГПК РФ заявление в суд, реализует, с одной стороны, задачи и функции, возложенные на него Федеральным законом «О прокуратуре», но и одновременно с другой – оказывает юридическую помощь. Эта помощь заключается в замещении деятельности нуждающегося (подаче заявления в суд), в облегчении приведения в действие правосудия как государственно–властной деятельности и механизма юрисдикционной защиты интересов получателя.

В то же время, если прокурор, рассматривая обращение гражданина, опротестовал акт, нарушающий права человека и гражданина, внес представление об устранении нарушений прав и свобод человека и гражданина, то это не будет являться юридической помощью, поскольку здесь нет замещения правовой деятельности – гражданину закон не предоставляет права использовать такие правовые средства.

Включение же в понятие юридической помощи деятельности органов публичной власти, связанной с осуществлением властных полномочий, чрезмерно расширяет содержание данного понятия, ведет к утрате его самостоятельного значения, специфики, к его растворению в контрольной, надзорной, правоохранительной, в других видах публично–властной деятельности компетентных органов (так, пришлось бы признать, что решения суда, органов исполнительной власти и даже акты правотворчества, способствующие реализации прав, свобод, законных интересов, являются юридической помощью).

5. Органы публичной власти, как правило, не оказывают юридическую помощь по собственной инициативе, необходимо обращение лица за ней.

6. Некоторые формы юридической помощи прямо запрещены законом для государственных служащих¹.

С учетом обозначенных особенностей определим место юридической помощи в деятельности органов публичной власти, которые рассматриваются исследователями в качестве субъектов оказания юридической помощи (суд, прокуратура, Уполномоченный по правам человека в РФ, государственные и муниципальные органы как субъекты ст. 46 ГПК РФ).

¹ Так, ст. 51 ГПК РФ запрещает судебное представительство судьям, следователям, прокурорам (Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации // Информационная система «КонсультантПлюс»).

1. Суд. Судебная защита прав и свобод человека и гражданина является одним из основных механизмов обеспечения прав и свобод человека и гражданина. Суд, безусловно, содействует реализации прав, свобод, законных интересов, обеспечивает их путем осуществления правосудия – государственной деятельности по рассмотрению и разрешению в особом процессуальном порядке правовых споров, конфликтов. Но является ли такое содействие со стороны суда оказанием юридической помощи?

Е.Г. Тарло называет правосудие способом оказания юридической помощи и отмечает также иные формы оказания юридической помощи (при приеме искового заявления, при разъяснении прав участникам процесса)¹. Согласиться с этим утверждением можно лишь отчасти.

Правосудие не подпадает под характеристики юридической помощи, наоборот, оно имеет сущностные отличия от юридической помощи. Во–первых, правосудие как публично–властная деятельность, осуществляемая от имени государства, есть такое правовое средство, самостоятельное использование которого лицом как субъектом права невозможно, в то время как правовые средства оказания юридической помощи не могут выходить за пределы правоспособности лица. Во–вторых, целью суда является беспристрастное разрешение судебным постановлением правового спора, а не удовлетворение правовых притязаний конкретного лица в проблемной правовой ситуации. Судебное решение заведомо не может одновременно удовлетворить противоположные, взаимоисключающие правовые притязания участников (например, истца и ответчика). Как верно отмечает Е.Г. Тарло, «юридическая помощь гражданам со стороны суда всецело перекладывается на сам акт правоприменения»², т.е. правосудие по существу – это самостоятельное, отличное от юридической помощи средство обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Однако отдельные действия суда, совершаемые в связи с осуществлением правосудия, являются юридической помощью. Так, в качестве юридической помощи можно рассматривать юридическое информирование в виде разъяснения участникам процесса их процессуальных прав и обязанностей (ст.ст. 150, 164, 165 ГПК РФ, 266–268 УПК РФ). Важно отметить, что суд как беспристрастный арбитр

¹ См.: Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 37, 40.

² Там же. С. 41.

должен осуществлять юридическое информирование в отношении всех участников процесса.

2. *Прокуратура.* В соответствии с Федеральным законом «О прокуратуре Российской Федерации»¹ прокуратура – единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации. На прокуратуру Законом не возлагается оказание юридической помощи, однако содержание отдельных направлений деятельности прокуратуры в рамках прокурорского надзора дает основание для их рассмотрения в качестве таковой.

Юридической помощью является предусмотренное ч. 1 ст. 27 Закона разъяснение гражданам порядка защиты их прав и свобод (которое может представлять собой юридическое информирование или юридическое консультирование).

Юридической помощью является уже упоминавшееся обращение прокурора в суд с заявлением в защиту прав, свобод, законных интересов в случае, если гражданин по состоянию здоровья, возрасту, недееспособности и другим уважительным причинам не может сам обратиться в суд (ст. 45 ГПК РФ, ч. 4. ст. 27 Закона). Указанное ограничение не распространяется на заявление прокурора, основанием для которого является обращение к нему граждан о защите нарушенных или оспариваемых социальных прав, свобод и законных интересов в сфере трудовых (служебных) отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений; защиты семьи, материнства, отцовства и детства; социальной защиты, включая социальное обеспечение; обеспечения права на жилище в государственном и муниципальном жилищных фондах; охраны здоровья, включая медицинскую помощь; обеспечения права на благоприятную окружающую среду; образования².

Другие средства прокурорского реагирования (постановление о возбуждении уголовного дела, производства об административ-

¹ О прокуратуре Российской Федерации: Федеральный закон от 17.01.1992 г. № 2202-1 с посл. изм и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

² См. также: Осокина Г.Л. Иск прокурора в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1980; Ференс–Сороцкий А.А. Прокурор в гражданском судопроизводстве // Правоведение. 1992. № 4; Заболоцкая И.В. Участие прокурора в современном российском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000; Гражданский процесс / под ред. М.К. Треушникова. М., 2003. С. 142–148.

ном правонарушении, внесение протестов, представлений и др.), как было аргументировано выше, юридической помощью не являются.

3. *Государственные и муниципальные органы, реализующие предоставленное ст. 46 ГПК РФ право на обращения в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов других лиц* по их просьбе, а в случае недееспособности или несовершеннолетия лица – независимо его от просьбы или просьбы законного представителя (органы опеки и попечительства, органы по защите прав потребителей и др.)¹. Эти органы тем самым оказывают юридическую помощь в форме профессионального юридического представительства.

4. *Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации, уполномоченные по правам человека в субъектах Российской Федерации*. Юридическая помощь занимает значительное место в деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ (далее – Уполномоченный), уполномоченных по правам человека в субъектах РФ, хотя в литературе, посвященной данному механизму защиты прав и свобод, на этом аспекте внимание обычно не акцентируется².

В соответствии с ч. 3 ст. 1 Федерального конституционно-го закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации»³ (далее – ФКЗ) Уполномоченный способствует восстановлению нарушенных прав.

Эта функция полностью подпадает под общие признаки юридической помощи: имеет профессиональный характер; осуществляется средствами юридического характера; представляет собой деятельность невластного характера – Уполномоченный сам не принимает властных решений по жалобе. Придя к выводу о нарушении прав, свобод и законных интересов заявителя, он воздействует на

¹ См. подробнее: Гражданский процесс / под ред. М.К. Треушникова. М., 2003. С. 149–154; Алиева И.Д. Гражданско-процессуальная защита прав и охраняемых законом интересов других лиц по законодательству Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000; Кулакова В.Ю. Участие в гражданском процессе государственных органов и органов местного самоуправления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001; Туманова Л.В. Лица, участвующие в деле в целях защиты публично-правовых интересов. Тверь, 2001.

² См., напр.: Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. М., 1996; Хаманева Н.Ю. Уполномоченный по правам человека – защитник прав граждан. М., 1998.

³ Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

публично–властную деятельность компетентных органов путем обращений, его деятельность дополняют существующие средства защиты прав и свобод граждан, не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод (ст. 3 ФКЗ).

Уполномоченный оказывает юридическую помощь в ходе рассмотрения жалоб заявителей – граждан РФ и находящихся на территории Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства.

Юридическая помощь осуществляется Уполномоченным в следующих видах: 1) разъяснение заявителю о том, какие средства тот вправе использовать для защиты своих прав и свобод (ч.1 ст. 20 ФКЗ) в конкретном случае (такое разъяснение может носить характер юридического информирования или консультирования); 2) обращение от своего имени в интересах заявителя: а) в суд с заявлением в защиту прав и свобод, нарушенных решениями или действиями (бездействием) государственного органа, органа местного самоуправления или должностного лица, а также участия лично либо через своего представителя в процессе в установленных законом формах; б) в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле; в) в суд или прокуратуру с ходатайством о проверке вступившего в законную силу решения, приговора суда, определения или постановления суда либо постановления судьи; изложения своих доводов должностному лицу, которое вправе вносить протесты (ст. 33 ФКЗ); 3) передача жалобы государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, к компетенции которых относится разрешение жалобы по существу (ч. 1 ст. 20 ФКЗ); иных формах¹.

Особенностями юридической помощи, оказываемой Уполномоченным, выступают:

– наличие специальных условий для ее осуществления: жалобы на решения или действия (бездействие) государственных органов,

¹ Например, традиционным стало периодическое проведение аппаратом Уполномоченного акции «детский телефон доверия», задача которой заключается в том, чтобы приучать детей самостоятельно, без помощи родителей, получать юридическую помощь и другую информацию о тех областях общественной жизни, которые их касаются. (См.: Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2001 году // Информационная система «КонсультантПлюс».)

органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих (кроме решений палат Федерального Собрания РФ и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ; обязательным условием рассмотрения жалобы является предварительное обжалование заявителем этих решений или действий (бездействия) в судебном либо административном порядке и несогласие с решениями, принятыми по его жалобе; жалоба должна быть подана не позднее года со дня нарушения прав и свобод заявителя или с того дня, когда заявителю стало известно об их нарушении; жалоба должна отвечать указанным в законе требованиям (ст.ст. 16–17 ФКЗ);

- бесплатный характер юридической помощи, поскольку жалоба, направляемая Уполномоченному, не облагается государственной пошлиной (ст. 18 ФКЗ);

- оказание юридической помощи Уполномоченным обеспечивается широкими полномочиями для проверки сведений, изложенных в жалобе гражданина: беспрепятственно посещать все органы государственной власти, органы местного самоуправления, присутствовать на заседаниях их коллегиальных органов, а также беспрепятственно посещать предприятия, учреждения и организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, воинские части, общественные объединения; запрашивать и получать от государственных органов, органов местного самоуправления и у должностных лиц и государственных служащих сведения, документы и материалы, необходимые для рассмотрения жалобы; получать объяснения должностных лиц и государственных служащих, исключая судей, по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы и др. (ст. 23 ФКЗ);

- Уполномоченный вправе отказаться от дачи свидетельских показаний по гражданскому или уголовному делу об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с выполнением его обязанностей (ст. 26 ФКЗ).

Аналогичные особенности характерны для оказания юридической помощи уполномоченными по правам человека в субъектах Российской Федерации¹.

¹ См.: Об Уполномоченном по правам человека в Красноярском крае: Закон Красноярского края от 21.10.1997 № 15–585 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс» (Красноярский выпуск).

§ 3. Адвокатура и нотариат как субъекты оказания юридической помощи

Адвокатура определена как институт гражданского общества, представляющий собой профессиональное сообщество адвокатов, оказывающих квалифицированную юридическую помощь в целях защиты прав, свобод и интересов доверителей, обеспечения доступа к правосудию, которая не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления, действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, равноправия адвокатов (ст.ст. 1–3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹ (далее – Закон).

К числу главных особенностей адвокатуры как субъекта оказания юридической помощи могут быть отнесены:

1) предельно широкий перечень видов юридической помощи, которую могут осуществлять адвокаты:

а) консультации и справки по правовым вопросам как в устной, так и в письменной форме;

б) составление заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера;

в) представительство интересов доверителя в конституционном судопроизводстве, гражданском и административном судопроизводстве;

г) представительство или защита доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях;

д) представительство интересов доверителя в разбирательстве дел в третейском суде, международном коммерческом арбитраже (суде) и иных органах разрешения конфликтов;

е) представительство интересов доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, в том числе иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств;

ж) представительство интересов доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания;

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

з) представительство интересов доверителя в налоговых правоотношениях;

и) иные виды юридической помощи (ст. 2 Закона).

2) непредпринимательский характер адвокатской деятельности (ст. 1 Закона);

3) исключительное право на защиту в уголовном процессе (кроме производства у мирового судьи) (ч. 2 ст. 49 УПК РФ);

4) обязанность оказывать юридическую помощь бесплатно для доверителя, финансируемую за счет государства, в случаях, предусмотренных законодательством (ст. ст. 3, 26 Закона);

5) обязанность хранить адвокатскую тайну и особые гарантии, ее обеспечивающие, – свидетельский иммунитет (невозможность вызова и допроса в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием), особый порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката – на основании судебного решения и др. (ст. 8 Закона).

В литературе юридическая помощь со стороны нотариата связывается с совершением нотариусом нотариальных действий¹.

А.Л. Миронов рассматривает нотариат как институт обеспечения конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи при осуществлении правосудия. Нотариат как институт превентивного, предупредительного правосудия в первую очередь непосредственно обеспечивает защиту прав и свобод человека и гражданина, что дает возможность субъектам права избежать обращения в суд за защитой тех же прав. В рамках этого направления деятельности нотариусы:

– удостоверяя сделки, содействуют формированию и четкому закреплению взаимных прав и свобод субъектов гражданских правоотношений, предупреждают возможные споры между участниками гражданского оборота;

– разясняя обратившимся к ним за совершением нотариального действия лицам их права и обязанности, а также последствия совершаемых ими действий, способствуют повышению юридической грамотности общества;

– обеспечивают принудительное исполнение обязательств без обращения в суд, которое является несудебным способом защиты

¹ См., напр.: Качалов В.И., Качалова О.В. Указ. соч. С. 43–44.

интересов кредитора и на сегодняшний момент имеет значительный потенциал к дальнейшему законодательному совершенствованию;

– осуществляют деятельность по обеспечению доказательств, необходимых в случае возникновения дела в суде или административном органе¹.

Выполнение нотариусом функции оказания юридической помощи, полагает Г.А Смагин, не ограничивается сообщением заинтересованным лицам информации о действующем законодательстве по конкретному вопросу, а включает обязательное проведение правовой экспертизы всех условий сделки, выяснение обстоятельств дела, разъяснение участникам смысла, значения и правовых последствий сделки, проверку соответствия содержания сделки действительным намерениям сторон и требованиям законодательства, принадлежности прав на недвижимость, правоспособности юридического лица, полномочий сторон и их представителей, установление личностей обратившихся за совершением нотариального действия, проверку дееспособности физических лиц².

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате в ст. 16 (далее – Основы) возлагают на нотариуса обязанность оказывать физическим и юридическим лицам содействие в осуществлении их прав и защите законных интересов, однако такое содействие не всегда носит характер юридической помощи.

С позиций обособленного выше понятия юридической помощи как деятельности, не имеющей публично–властного содержания, такой подход нуждается в корректировке.

Результатом нотариальной деятельности является нотариальный акт – процедурно оформленное, выражающее волю государства решение специально уполномоченного субъекта, основанное на диспозиции нормы материального права и официально подтверждающее субъективное право конкретного лица или юридический (доказательственный) факт³.

То обстоятельство, что нотариальные акты имеют властный характер, не позволяет рассматривать совершение нотариальных действий как юридическую помощь.

¹ Миронов А.Л. Реализация конституционного права человека и гражданина на получение квалифицированной юридической помощи при осуществлении правосудия: автореф. ... дисс. канд. юрид. наук. М. 2009. С. 21–22.

² Смагин Г.А. Указ. соч. С. 41.

³ См.: Тарбагаева Е.Б. Нотариат в Российской Федерации. СПб., 2001. С. 17.

Вместе с тем в деятельности нотариуса юридическая помощь имеет место в связи с совершением нотариальных действий в виде:

– консультирования лиц, обратившихся за совершением нотариального действия, о существе нотариального действия и его последствиях с тем, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред; разъяснения их прав и обязанностей, выяснения соответствия желания стороны на совершение нотариального действия и избранного вида действия ее истинному волеизъявлению, и обеспечения тем самым соответствия воли и волеизъявления для исключения заблуждения лица¹. Обязанность предоставления консультаций в отдельных случаях может даже «вынудить нотариуса разубедить клиентов в целесообразности подписания той или иной сделки»². Невыполнение обязанности по даче надлежащего совета, причинившее ущерб гражданам и организациям – участникам нотариального действия, может повлечь постановку вопроса о его возмещении за счет нотариуса³;

– составления проектов нотариальных актов либо внесения предложений по изменению в представленных ему проектах.

Особенностью юридической помощи, осуществляемой нотариусом, является оказание ее всем участникам нотариального действия.

По закону и согласно правилам нотариальной этики нотариус обязан беспристрастно консультировать все стороны⁴, т.е., оказывая юридическую помощь одному участнику, он не может не оказать ее другому.

Действуя в интересах всех участников нотариального действия, а не только одного клиента, нотариус способствует согласованию их

¹ См.: Нотариальное право России / под ред. В.В. Яркова. М., 2003. С. 78; Румпф Ж.–Д. Истоки установления подлинности. Нотариальные действия и формы // Развитие небюджетного нотариата в России: квалифицированная юридическая помощь и защита прав граждан и юридических лиц. М., 2000. С. 28–29; Никлаус Р. Нотариальная этика. Основные принципы и случаи из практики // Там же. С. 58–59; Бессо Л. Отношения с общественностью вообще и с клиентами в частности // Там же. С. 78; Конт Ф. Обязанность предоставления консультаций сторонам // Там же. С. 117–122.

² Конт Ф. Указ. соч. С. 120.

³ См.: Нотариальное право России / под ред. В.В. Яркова. М., 2003. С. 78.

⁴ См.: Мерлотти М. Общие соображения о роли нотариата латинского типа и основные принципы свободного нотариата // Развитие небюджетного нотариата в России: квалифицированная юридическая помощь и защита прав граждан и юридических лиц. М., 2000. С. 16.

интересов, правовых притязаний, предупреждая тем самым возникновение споров, что в конечном счете означает правовое содействие реализации интересов каждого из них.

Нотариус обязан хранить в тайне сведения, которые стали ему известны в связи с осуществлением его профессиональной деятельности (ст. 16 Основ).

§ 4. Иные организации и лица как субъекты оказания юридической помощи

Данная группа субъектов оказания юридической помощи довольно многочисленна, внутри ее можно выделить следующие виды субъектов оказания.

1. Коммерческие организации различных организационно-правовых форм, оказывающие юридическую помощь, традиционно именуемые юридическими фирмами, индивидуальные предприниматели (частнопрактикующие юристы).

Как отмечает Е.Г. Тарло, юридические фирмы оказывают юридическую помощь гражданам на иных принципах, чем адвокатура. «Если для первых оказание юридических услуг является бизнесом, предпринимательской деятельностью, то для последней – это, по крайней мере по уставным целям и задачам – выполнение функции служения закону и справедливости, т.е. главной целью адвокатуры является само оказание гражданам квалифицированной юридической помощи, а не получение прибыли»¹.

Несмотря на то что оказание юридической помощи выступает для юридических фирм и индивидуальных предпринимателей средством извлечения прибыли, сама юридическая помощь сохраняет некоммерческий характер в том смысле, что в самом процессе оказания юридических услуг деятельность указанных субъектов направлена исключительно на удовлетворение интересов клиента, на максимально полную реализацию его прав, свобод, законных интересов и не преследует каких-либо иных интересов, иначе эта деятельность не была бы юридической помощью. Однако при оказании юридических услуг юридические фирмы и предприниматели ориентированы

¹ См.: Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 63–64.

больше на субъектов предпринимательства, чем на население, чем и вызывается некоторое настороженное отношение к ним со стороны граждан.¹

2. *Субъектами оказания юридической помощи выступают некоммерческие организации.* Федеральный закон «О некоммерческих организациях» в ст. 2 специально подчеркивает защиту прав, законных интересов граждан, оказание юридической помощи в качестве целей деятельности некоммерческих организаций².

Некоммерческие организации как субъекты оказания юридической помощи могут быть подразделены на две группы.

1) некоммерческие организации, учрежденные органами публичной власти и финансируемые ими.

2) некоммерческие организации, оказывающие юридическую помощь, финансируемые в основном из негосударственных источников (которые получили наименование неправительственных правозащитных организаций).

По сфере деятельности неправительственные правозащитные организации могут быть классифицированы на:

– неправительственные правозащитные организации общей компетенции;

– неправительственные правозащитные организации специальной компетенции: организации экологической ориентации; правозащитные организации, основной целью которых является защита прав призывников и военнослужащих; организации, занимающиеся защитой прав женщин; молодежные правозащитные организации; организации, объединяющиеся по профессиональному признаку (профсоюзы); организации, основная цель которых – защита прав лиц, находящихся в местах принудительного содержания; организации, защищающие права беженцев, вынужденных переселенцев и внутриперемещенных лиц; правозащитные организации, оказывающие помощь безнадзорным детям и детям-сиротам³.

В зависимости от нормативно-правового основания их создания неправительственные правозащитные организации делятся на:

¹ См.: Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 63.

² О некоммерческих организациях: Федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7–ФЗ с посл. изм и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ См.: Шульга Р.Ю. Защита прав человека неправительственными правозащитными организациями: теоретические и практические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 17.

– правозащитные организации, созданные в соответствии с Федеральным законом «Об общественных объединениях»¹; правозащитные организации, созданные в соответствии с Федеральным законом «О некоммерческих организациях»; правозащитные организации, созданные в соответствии с Федеральным законом «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»²;

– правозащитные организации, созданные в соответствии с Федеральным законом «О свободе совести и о религиозных объединениях»³;

– правозащитные молодежные и детские организации, созданные в соответствии с Федеральным законом «О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений»⁴.

– правозащитные организации, созданные на основании иных законов и подзаконных нормативно–правовых актов.

3. *Субъектами оказания юридической помощи являются образовательные учреждения юридического профиля.* В последнее десятилетие в стране активно развивается система юридических клиник, создаваемых на базе юридических вузов и факультетов для оказания бесплатной юридической помощи студентами под руководством преподавателей. Перспективным направлением оказания юридической помощи образовательными учреждениями юридического профиля выступает разработка и реализация программ обучающей юридической помощи.

4. *Государственные юридические бюро.* Государственные юридические бюро были созданы Постановлением Правительства РФ от 22.08.2005 № 534⁵ в целях выработки оптимального механизма по ре-

¹ Об общественных объединениях: Федеральный закон от 19.05.1995 г. № 82–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

² О благотворительной деятельности и благотворительных организациях: Федеральный закон от 11.08.1995 г. № 135–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ О свободе совести и о религиозных объединениях: Федеральный закон от 26.09.1997г. № 125–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

⁴ О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений: Федеральный закон от 28.06.1995 г. № 98–ФЗ с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс», См. также: Матвеева Т.Д. Неправительственные организации в системе защиты конституционных прав и свобод человека: автореф. дис. ... д–ра юрид. наук. М., 1998. С. 23–25; Шульга Р.Ю. Указ. соч. С. 17–18.

⁵ Постановление Правительства РФ от 22.08.2005 № 534 (ред. от 13.11.2006) «О про-

ализации государственной политики в области оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам в порядке эксперимента в 10 субъектах Российской Федерации: Республике Карелия, Чеченской Республике, Волгоградской, Иркутской, Магаданской, Московской, Самарской, Свердловской, Томской и Ульяновской областях с 1 января 2006 г. по 31 декабря 2006 г.

За 2006 г. деятельности работниками бюро дано 8644 устных и 1876 письменных консультаций, составлено 4364 документа правового характера (в числе которых – исковые заявления, кассационные жалобы, ходатайства, договоры, заявления в различные органы и организации), принято участие в рассмотрении в судах 1067 гражданских дел, в 121 случае работники бюро представляли интересы граждан в органах местного самоуправления и различных организациях¹.

По результатам 2006 г. итоги деятельности государственных юридических бюро по оказанию бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам признаны положительными², и на сегодняшний момент государственные юридические бюро оказывают бесплатную юридическую помощь, предусмотренную гражданам, считающимися малоимущими в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Инвалидам I и II групп, ветеранам Великой Отечественной войны, неработающим пенсионерам, получающим пенсию по старости, государственные юридические бюро оказывают бесплатную юридическую помощь в виде устной консультации вне зависимости от уровня их дохода.

Государственные юридические бюро оказывают бесплатно следующие виды юридической помощи:

а) консультация по правовым вопросам в устной и письменной форме;

ведении эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам» // Информационная система «КонсультантПлюс».

¹ Приказ Минюста РФ от 22.06.2007 № 129 «Об объявлении решения коллегии Министерства юстиции Российской Федерации по вопросу «О ходе эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам и предложениях по формированию и реализации государственной политики в области оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам» // Информационная система «КонсультантПлюс».

² Там же.

б) составление заявления, жалобы, ходатайства и других документов правового характера;

в) представление интересов граждан в гражданском судопроизводстве, исполнительном производстве по гражданским делам, в органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях¹.

5. *Субъектами оказания специализированной юридической помощи выступают патентные поверенные.* Согласно ст. 2 Федерального закона от 30.12.2008 № 316–ФЗ «О патентных поверенных»², патентными поверенными признаются граждане, получившие в установленном настоящим Федеральным законом порядке статус патентного поверенного и осуществляющие деятельность, связанную с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, защитой интеллектуальных прав, приобретением исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, распоряжением такими правами (далее – деятельность патентного поверенного).

Патентный поверенный осуществляет ведение дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности по поручению заявителей, правообладателей и иных заинтересованных граждан и юридических лиц, постоянно проживающих (для граждан) или имеющих место нахождения (для юридических лиц) в Российской Федерации и за ее пределами, если международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации не предусмотрено иное³.

¹ Постановление Правительства РФ от 25.12.2008 № 1029 «О государственных юридических бюро» (вместе с «Положением об оказании бесплатной юридической помощи государственными юридическими бюро»)) // Информационная система «Консультант Плюс».

² Федеральный закон от 30.12.2008 № 316–ФЗ «О патентных поверенных» // Информационная система «КонсультантПлюс».

³ Согласно статьи 4 указанного Федерального закона, патентный поверенный в пределах специализации, указанной в Реестре, вправе осуществлять в интересах работодателя, заключившего с ним трудовой договор, или лица, заключившего с ним или с его работодателем гражданско–правовой договор, следующие виды деятельности патентного поверенного:

1) давать консультации по вопросам правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, защиты интеллектуальных прав, приобретения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, распоряжения такими правами;

Представляется необоснованным рассмотрение в качестве субъектов оказания юридической помощи частных детективных служб; юридических издательств, издающих литературу правового характера; фирм, распространяющих юридические базы данных с помощью компьютерных технологий.

1. В соответствии со ст. 1 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»¹ целью частной детективной деятельности является защита законных прав и интересов клиента. Частная детективная деятельность, которая осуществляется для сыска, включает в себя:

1) сбор сведений по гражданским делам на договорной основе с участниками процесса;

2) проводить патентные исследования и анализ обстоятельств, обуславливающих выбор объекта правовой охраны;

3) осуществлять оформление и подачу от имени доверителя, заказчика, работодателя заявок и иных документов, необходимых в соответствии с законодательством Российской Федерации и международными договорами Российской Федерации для получения правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, в том числе созданных при осуществлении международного научно-технического сотрудничества. При подаче заявок на выдачу патентов на секретные изобретения патентный поверенный должен иметь соответствующий допуск к сведениям, составляющим государственную тайну;

4) взаимодействовать от имени доверителя, заказчика, работодателя с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности и образуемой при нем палатой по патентным спорам, в том числе вести переписку, подготавливать и направлять возражения на решения по экспертизе, заявления и другие документы, принимать участие в экспертных и иных совещаниях и заседаниях;

5) проводить правовую экспертизу проектов гражданско-правовых договоров, на основании которых осуществляется приобретение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации и распоряжение такими правами, а также давать консультации по вопросам, связанным с заключением и исполнением таких договоров;

6) участвовать в качестве эксперта или представителя от имени доверителя, заказчика, работодателя в суде по делам, связанным с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, защитой интеллектуальных прав, приобретением исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а также с распоряжением этими правами;

7) осуществлять иную не запрещенную законодательством Российской Федерации деятельность патентного поверенного в интересах доверителя, заказчика, работодателя.

¹ О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: Закон РФ от 11.03.1992 г. № 2487-1 с посл. изм. и доп. // Информационная система «КонсультантПлюс».

2) изучение рынка, сбор информации для деловых переговоров, выявление некредитоспособных или ненадежных деловых партнеров;

3) установление обстоятельств неправомерного использования в предпринимательской деятельности фирменных знаков и наименований, недобросовестной конкуренции, а также разглашения сведений, составляющих коммерческую тайну;

4) выяснение биографических и других характеризующих личность данных об отдельных гражданах (с их письменного согласия) при заключении ими трудовых и иных контрактов;

5) поиск без вести пропавших граждан;

6) поиск утраченного гражданами или предприятиями, учреждениями, организациями имущества;

7) сбор сведений по уголовным делам на договорной основе с участниками процесса (ст. 3 Закона).

Частная детективная деятельность, представляющая собой перечисленные действия в отдельности или в сочетании, осуществляется средствами не юридического, а фактического характера. Указанные в ст. 3 Закона действия непосредственно не вызывают правовых последствий для клиента, не связаны с приобретением последним правовых знаний и навыков, формирующим готовность к самостоятельной правовой деятельности по преодолению проблемной правовой ситуации. Все они ориентированы на получение фактических данных, сведений, информации о фактах, которая имеет доказательственное значение. Следовательно содержание частной детективной деятельности отличается от содержания юридической помощи. Результаты частной детективной деятельности могут быть использованы в ходе осуществления юридической помощи для фактического обоснования правовых требований лица, но сама рассматриваемая деятельность не является юридической помощью.

2. Отнесение к числу субъектов оказания юридической помощи юридических служб на предприятиях, в учреждениях, организациях представляется проблематичным по следующим причинам. Во-первых, назначение юридической службы – это правовое обеспечение деятельности органов и организаций, в структуру которых она входит¹. Во-вторых, юридические службы с точки зрения орга-

¹ См.: Типовое положение о юридической службе федерального органа исполнительной власти: Утв. постановлением Правительства РФ от 02.04.2002 г. № 207 «Об утверждении Типового положения о юридической службе федерального органа исполнительной власти» // Информационная система «КонсультантПлюс».

низации *не являются самостоятельными субъектами*, а выступают в качестве структурных подразделений органов публичной власти, организаций различных форм собственности.

3. Юридические издательства, фирмы, распространяющие юридические базы данных с помощью компьютерных технологий, не могут быть отнесены к субъектам оказания юридической помощи, поскольку они непосредственно не взаимодействуют с субъектом получения в проблемной правовой ситуации и результат их деятельности – правовая информация – ориентирована прежде всего на юристов–профессионалов.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В заключении представленной монографии сформулируем основные выводы, отражающие результаты исследования и демонстрирующие его научную новизну:

- Помощь – самостоятельная форма социального содействия, представляющая собой адресное профессиональное, организованное содействие в преобразовании проблемной жизненной ситуации в целях максимально полного удовлетворения ее интересов.

- Одна из основных функций понятия «помощь» состоит в том, чтобы определить, на какое содействие, в каком порядке и на каких условиях человек может рассчитывать в трудной жизненной ситуации, каким образом должна быть организована социальная инфраструктура того или иного вида помощи, какие требования предъявляет общество и государство к лицам, оказывающим помощь, к их деятельности. В аспекте указанной функции понятие помощи включает в качестве признаков профессионализм и организованность.

- Объектом помощи выступает проблемная жизненная ситуация субъекта получения, возникающая в его повседневной жизни, которая в отдельных видах помощи имеет видовые характеристики. Предметы помощи, как свойства и отношения объекта, к которым прилагаются усилия субъекта оказания, разнообразны.

- Помощь служит средством удовлетворения интересов ее получателя в проблемной жизненной ситуации, облегчает реализацию конкретных экономических, политических, духовных и иных интересов.

- Сущностными чертами помощи как деятельности субъекта оказания в интересах субъекта получения, отличающими ее от иных видов социального содействия, являются необходимость помощи для нуждающегося и приоритет интересов нуждающегося в процессе оказания помощи.

- В помощи как социальном институте современного общества сочетаются частное (интерес конкретного лица) и публичное начала, при этом ведущее место в процессе помощи имеет частный интерес.

- Цель помощи состоит в максимально благоприятном для нуждающегося преобразовании (преодолении, решении) проблемной ситуации, максимально возможном удовлетворении интересов по-

лучателя помощи. Степень совпадения ожидаемого и реального результатов помощи характеризует ее эффективность. Не может признаваться помощью деятельность, перед которой ставились другие цели, но их результат фактически помог кому-либо в удовлетворении их интересов.

- Содержание помощи составляют действия (медицинского, психологического и т.д. характера в зависимости от вида помощи), осуществляемые субъектом оказания для решения проблемной жизненной ситуации в интересах субъекта получения, средства, приемы, способы, методы совершения этих действий.

- Помощь – это адресная деятельность, ориентированная на конкретного субъекта (субъектов) получения, конкретную проблемную жизненную ситуацию (конкретный тип проблемных жизненных ситуаций), реализацию конкретных интересов субъекта получения в проблемной жизненной ситуации.

- По отношению помощи как деятельности субъекта оказания к деятельности субъекта получения помощь подразделяется на непосредственную помощь (деятельность субъекта оказания, состоящая в совершении конкретных действий, прямо влияющих на проблемную жизненную ситуацию для удовлетворения интересов субъекта получения) и опосредованную помощь (адресное предоставление нуждающемуся доступных средств для самостоятельной внутренней или внешне выраженной активности по преодолению проблемной жизненной ситуации).

- По степени активности получателя помощь может быть разделена на помощь с активным участием получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации и помощь при неучастии получателя в преобразовании проблемной жизненной ситуации.

- По временному отношению проблемной жизненной ситуации к жизнедеятельности субъекта получения и задачам помогающего воздействия помощь – на преодолевающую и профилактическую.

- По волевому критерию – на добровольную и обязательную (принудительную).

- По характеру используемых средств – на медицинскую, психологическую, социальную, юридическую и иную.

- По экономическому (материальному) критерию помощь может быть безвозмездной или возмездной.

- Разграничение понятий «помощь» и «услуга» должно проводиться с учетом общесоциального или экономико-правового

смысла, в которых употребляется понятие «услуга». Отличие помощи от услуги в экономико–правовом смысле заключается в том, что услуги предполагают возмездность, помощь же может оказываться на безвозмездных для нуждающегося началах. В общесоциальном смысле под услугой понимают вид социального содействия как взаимодействия услугодателя и услугополучателя по поводу полезного эффекта (материального или нематериального). Отличие помощи от услуги в этом значении состоит в крайней необходимости помощи для нуждающегося, возможности причинения ему существенного вреда в случае неполучения помощи, тогда как неполучение услуги не влечет наступление такого вреда. Поэтому многое из того, что именуется услугами в экономико–правовом смысле – медицинские, социальные, юридические и другие услуги, по существу, представляет собой разновидности помощи.

- По критерию зависимости нормальной жизнедеятельности субъекта получения от помогающего воздействия со стороны субъекта оказания помощь может быть постоянной и эпизодической (временной, краткосрочной).

- Юридическая помощь – это осуществляемое средствами юридического характера адресное невластное профессиональное и организованное содействие реализации прав, свобод, законных интересов субъекта права в целях преобразования проблемной правовой ситуации и максимально благоприятного удовлетворения его индивидуальных интересов.

- Юридическая помощь предполагает наличие: а) субъекта получения – социальный субъект, неспособный самостоятельно реализовать свои права, свободы и законные интересы в силу различных причин (отсутствия правовых знаний и навыков, недееспособности, возраста, состояния здоровья, психологической неготовности действовать самостоятельно в правовой сфере и т.д.) и в силу этого нуждающийся в юридической помощи; б) субъекта оказания – лица, обладающего специальными познаниями в области юриспруденции, а в организационно–структурном плане – системы организаций, индивидуальных лиц, осуществляющих данный вид деятельности.

- Понятия «юридическая помощь» и «квалифицированная юридическая помощь» соотносятся как родовое и видовое понятие, последнее отражает свойства субъекта оказания (образование, стаж работы и т.д.) и меру качества его деятельности.

● Конституционное право каждого на юридическую помощь требует определенного уровня ее организованности – систему формальных, официальных социальных институтов юридической помощи (социальную инфраструктуру юридической помощи). Отсюда понятие «юридическая помощь» обозначает профессиональное и организованное содействие реализации прав, свобод, законных интересов.

● Объектом юридической помощи является проблемная правовая ситуация – совокупность объективных и субъективных факторов, существующих в сфере правового регулирования, препятствующих использованию правовых возможностей (прав, свобод, законных интересов), которую субъект получения не способен преобразовать самостоятельно средствами юридического характера.

● Предметами юридической помощи могут выступать правовая деятельность социальных субъектов (получателя юридической помощи и иных) и правовое сознание получателя юридической помощи.

● Цель юридической помощи – преобразование (преодоление или предотвращение) конкретной проблемной правовой ситуации для максимально полной реализации прав, свобод, законных интересов конкретного получателя помощи.

● Юридическая помощь направлена на достижение правового результата;

● Юридическая помощь есть содействие законными средствами реализации прав, свобод, законных интересов лица для достижения индивидуальных юридически и фактически обоснованных целей в проблемной правовой ситуации;

● Содержание юридической помощи образуют действия с использованием средств юридического характера, осуществляемые субъектом оказания.

● Средства юридического характера включают в себя две группы:

а) *правовые средства (установления и деяния)*, применяемые субъектом оказания, но возможность использования которых не выходит за рамки правоспособности того или иного субъекта как субъекта права. Деятельность субъекта оказания может дополнять, замещать деятельность субъекта получения, но объем и характер деятельности субъекта оказания не может выходить за рамки правоспособности, а значит, и правовой деятельности субъекта получения, которую он мог бы осуществить, если бы правовая ситуация не

была проблемной и он не нуждался бы в помощи. Эта особенность в совокупности с объектом и целью юридической помощи позволяет отграничить последнюю от иного содействия осуществлению прав, свобод, законных интересов граждан со стороны многих субъектов, прежде всего со стороны государственных органов и органов местного самоуправления.

Не является юридической помощью деятельность органов публичной власти в интересах лица, которая преобразует проблемную правовую ситуацию, но осуществляется правовыми средствами, использование которых гражданином как лицом, не наделенным публично-властными полномочиями, в принципе невозможно, так как закон не наделяет физических и юридических лиц правом совершать такие действия;

б) средства, формирующие готовность субъекта получения к самостоятельному использованию правовых средств—установлений и правовых средств—деяний. В этом случае юридическая помощь выступает как профессиональное содействие в подготовке к правовой деятельности лица в будущем.

Не может быть признано юридической помощью содействие реализации прав, свобод, законных интересов, осуществляемое средствами неюридического характера, хотя фактические действия в интересах нуждающегося могут сопровождать использование средств юридического характера.

- Юридическая помощь — это адресное правовое содействие.
- В юридической помощи сочетаются частное и публичное начала, при этом ведущим является частное начало, в то же время эффективная юридическая помощь соответствует публичному интересу.
- Роль государства в оказании юридической помощи состоит как в обеспечении возможности лиц воспользоваться юридической помощью, так и в самом ее осуществлении через органы публичной власти.
- Юридическая помощь — понятие общей теории права, отражающее правовое явление, которое охватывает все сферы осуществления прав и обязанностей человека и гражданина; способствует объединению правовых знаний и служит отправной точкой исследований различных видов и особенностей юридической помощи в разных отраслях права, соответствующих науках и учебных дисциплинах.
- Только человекоцентристское понимание права, базирующееся на признании человека, его прав и свобод высшей ценностью, спо-

собно раскрыть действительную ценность юридической помощи как неотъемлемого права человека и гражданина и важнейшей гарантии реализации других прав и свобод;

- Юридическая помощь возможна как содействие правовой деятельности других лиц – опекунов (попечителей) недееспособных, малолетних, несовершеннолетних и т.д. по реализации прав, свобод, законных интересов лиц, не обладающих полной дееспособностью, либо содействие реализации их прав, свобод, законных интересов напрямую, минуя деятельность законных представителей таких лиц. Отдельные виды юридической помощи доступны гражданам независимо от объема дееспособности.

- Право на юридическую помощь наряду с другими правами входит в содержание правового статуса личности.

- Правовые отношения между субъектом оказания и субъектом получения по поводу юридической помощи в одних случаях могут быть, в других случаях – отсутствовать.

- Юридическая помощь может сопровождать все формы непосредственной реализации права и призвана облегчить процесс использования правовых возможностей (прав, свобод, законных интересов) для удовлетворения интересов получателя.

- Юридическая помощь – вид правовой (юридической) деятельности, которая не имеет властного содержания.

- Юридическая помощь воздействует на правовую деятельность субъекта получения: а) в форме подготовки субъекта получения к реальной правовой деятельности; б) в форме полной или частичной замены правовой деятельности субъекта получения деятельностью субъекта оказания.

- Юридическая помощь воздействует в различных формах на властную юридическую деятельность компетентных органов. Так, воздействуя на правоприменительную деятельность, юридическая помощь: позволяет максимально эффективно инициировать правоприменение; наиболее эффективно использовать юридические средства защиты своих интересов в процессе его осуществления; выступает как содействие правоприменительной деятельности, как гарантия ее законности и обоснованности, выполняя функцию профессиональной критики конкретной правоприменительной деятельности в самом процессе ее осуществления; оказывает социально–психологическое воздействие на субъектов применения права.

● Юридическая помощь является одним из средств обеспечения прав и свобод человека и гражданина. В отличие от иных условий и средств обеспечения прав, юридическая помощь обеспечивает саму правовую деятельность конкретного лица по реализации его прав, свобод, законных интересов, представляет собой ее «внутреннее обеспечение», тогда как многие другие условия и средства (государственный контроль, надзор, раскрытие правонарушений и т.д.) выступают по отношению к правовой деятельности «внешними» условиями и средствами обеспечения. Этим обусловлено выделение права на получение юридической помощи в самостоятельное конституционное право, не сводимое по содержанию ни к каким другим правам—гарантиям (на государственную защиту, на судебную защиту и т.д.).

● Юридическая помощь выполняет правоохранительную функцию, выступает одним из основных инструментов общественного контроля за деятельностью аппарата публичной власти.

● Условиями эффективности юридической помощи как гарантии прав и свобод человека и гражданина выступают доступность (фактическая, информационная, материальная), своевременность и качество юридической помощи.

● По временному отношению проблемной правовой ситуации к реализации прав, свобод, законных интересов субъекта получения и задачам помогающего воздействия юридическая помощь может быть подразделена на преодолевающую и профилактическую.

● Юридическая помощь может осуществляться в следующих основных формах: юридическое информирование, юридическое консультирование, составление юридических документов, обучающая юридическая помощь, профессиональное юридическое представительство.

● Юридическое информирование как форма юридической помощи может быть определена как передача лицу полной, достоверной, адресной, доступной правовой информации по поводу проблемной правовой ситуации.

● Юридическое консультирование в качестве юридической помощи можно определить как процесс взаимодействия субъекта оказания и субъекта получения по поводу проблемной правовой ситуации с целью выявления возможных правовых путей ее решения и их последствий, уяснения путей и способов реализации выбранного решения.

- Составление юридических документов как форма юридической помощи – это создание и предоставление субъекту получения юридической информации, материализованной на определенном носителе (как правило, бумажном), оформленной в соответствии с правовыми требованиями и направленной на возникновение, изменение, прекращение прав и обязанностей получателя юридической помощи в проблемной правовой ситуации.

- Обучающая юридическая помощь – это воздействие на правовое сознание личности по формированию правовых знаний, умений и навыков для самостоятельного распознавания им жизненной ситуации (реальной или предполагаемой) как правовой, ее самостоятельного предотвращения и (или) преодоления.

- Профессиональное юридическое представительство – профессиональное юридическое содействие в приобретении и реализации субъективных прав, свобод, законных интересов и обязанностей субъектом получения, осуществляемое в интересах последнего путем совершения юридических действий, направленных на преодоление проблемной правовой ситуации путем достижения благоприятного для субъекта получения правового результата.

- В рамках государства в целом, его региона, муниципально-го образования должна существовать разветвленная и доступная инфраструктура юридической помощи, без которой немыслима система организационных и юридических средств обеспечения прав. В инфраструктуру юридической помощи могут быть включены лишь те социальные институты, которые оказывают профессиональную юридическую помощь на официальной, формальной, организованной основе – когда ее осуществление возложено на того или иного субъекта, имеется доступная официальная информация о нем как о субъекте оказания юридической помощи.

- Система субъектов оказания юридической помощи включает органы публичной власти, адвокатуру, нотариат, коммерческие и некоммерческие организации различных форм, индивидуальных предпринимателей, оказывающих юридическую помощь.

- Юридической помощью может быть признана не любая деятельность органов публичной власти, а лишь осуществляемая такими правовыми средствами, использование которых входит в содержание правоспособности лица как субъекта права. При осуществлении юридической помощи – замещении (дополнении) правовой деятельности – органы публичной власти, оставаясь субъектами,

наделенными публично–властными полномочиями, реализуя свои задачи и функции, не используют свои властные полномочия, не принимают юридически обязательных властных решений. Так, не является юридической помощью правосудие, прокурорский надзор (за исключением отдельных средств прокурорского реагирования). Юридическая помощь занимает значительное место в деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ.

- Ведущее место в системе субъектов оказания юридической помощи занимает адвокатура – профессиональное сообщество адвокатов, оказывающих квалифицированную юридическую помощь в целях защиты прав, свобод и интересов доверителей, обеспечения доступа к правосудию.

- В деятельности нотариуса юридическая помощь имеет место в связи с совершением нотариальных действий в виде консультирования, составления проектов нотариальных актов либо внесения предложений по изменению в представленных ему проектах.

- Необоснованным представляется рассмотрение в качестве субъектов оказания юридической помощи частных детективных служб; юридических издательств, издающих литературу правового характера; фирм, распространяющих юридические базы данных с помощью компьютерных технологий.

Содержание

ПРЕДИСЛОВИЕ.....	3
ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПОМОЩИ КАК СОЦИАЛЬНОГО ЯВЛЕНИЯ.....	10
§ 1. Термин и понятие «помощь» в различных отраслях науки и практики.....	10
§ 2. Деятельностный подход как методологический принцип познания помощи.....	22
§ 3. Помощь как социальное явление: признаки и определение.....	33
§ 4. Типология помощи.....	56
ГЛАВА 2. ПОНЯТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ.....	76
§ 1. Подходы к понятию юридической помощи.....	76
§ 2. Признаки и определение юридической помощи.....	101
§ 3. Виды юридической помощи.....	134
§ 4. Формы юридической помощи.....	143
§ 5. Функции юридической помощи.....	160
ГЛАВА 3. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ В СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ.....	177
§ 1. Место понятия «юридическая помощь» в понятийном аппарате теории права и государства.....	177
§ 2. Юридическая помощь и современное правопонимание.....	188
§ 3. Юридическая помощь, правосубъектность, правовой статус, правоотношение.....	203
§ 4. Юридическая помощь и правовое поведение, правомерное поведение, правовая деятельность, юридическая деятельность, непосредственная реализация права, юридическая практика.....	209
§ 5. Юридическая помощь и обеспечение права (охрана, защита, восстановление, признание и иные средства обеспечения).....	222
§ 6. Юридическая помощь и правовое сознание, правовое образование.....	235

ГЛАВА 4. СУБЪЕКТЫ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ.....	239
§ 1. Проблема определения круга субъектов оказания юридической помощи	239
§ 2. Органы публичной власти как субъекты оказания юридической помощи	246
§ 3. Адвокатура и нотариат как субъекты оказания юридической помощи.....	256
§ 4. Иные организации и лица как субъекты оказания юридической помощи	260
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	268

Научное издание

Панченко Владислав Юрьевич

**Юридическая помощь
(вопросы общей теории)**

Редактор Е.И. Иванова

Корректор Т.Е. Бастрыгина

Компьютерная верстка: Е.В. Гревцовой

Подписано в печать 23.08.2011 г. Формат 60х84/16.

Бумага офсетная. Печать плоская.

Усл. печ. л. 17,4. Тираж 500 экз. Заказ 4519.

Редакционно-издательский отдел
Библиотечно-издательского комплекса
Сибирского федерального университета
660041, г. Красноярск, пр. Свободный, 79
Тел/факс (391) 244-82-31. E-mail rio@sfu-kras.ru
<http://rio.sfu-kras.ru>

Отпечатано Полиграфическим центром
Библиотечно-издательского комплекса
Сибирского федерального университета
660041, г. Красноярск, пр. Свободный, 82а