

УДК 347.97:99:340.113(477)

**Т.Б. ВІЛЬЧИК**, канд. юрид. наук, доц., Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

## ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТІВ В КРАЇНАХ ЄС ТА В УКРАЇНІ

*Ключові слова:* адвокат, дисциплінарна відповідальність адвоката, види дисциплінарних стягнень, дисциплінарне провадження, пропорційність санкцій

Однією з умов інтеграції України до Європейського Союзу є побудова такої системи адвокатури та створення законодавства щодо її організації і діяльності, норми якого відтворювали би модель демократичного правового інституту адвокатури, оскільки лише за умов його належного функціонування можливий розвиток демократії та верховенства права, що, у свою чергу, є одним з головних критеріїв набуття Україною членства у Європейському Союзі (далі – ЄС). Євроінтеграційні прагнення України потребують узгодження системи правових норм України та ЄС, зокрема, в сфері прав людини. За таких умов дослідження проблем організації та функціонування адвокатури є актуальним і своєчасним, в тому числі – в контексті відповідності національного законодавства європейським стандартам.

Проблеми правової природи та організації інституту адвокатури досліджувались багатьма вітчизняними науковцями, зокрема, Є.Ю. Бова, Р.С. Титикало, А.В. Козьминих, Л.В. Тацій, М.М. Антонович, А.В. Богма та іншими вченими, а також зарубіжними вченими: Роджер Сміт, Рене Кассен, М. Кіку, М. Кузінс, Ф. Рейган. Однак, законодавство, що регулює діяльність адвокатури, постійно вдосконалюється, на цей час обговорюються проекти законів щодо внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», існує необхідність у подальшому вдоскона-

ленні норм, що регулюють діяльність адвокатури, в тому числі – в частині притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Тому метою даного дослідження є розгляд законодавства, що регулює притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності у країнах ЄС та в Україні а також наукових точок зору з цього питання та вироблення пропозицій по вдосконаленню законодавчого врегулювання дисциплінарної відповідальності адвокатів в Україні.

Міжнародні принципи, що стосуються ролі адвокатів, передбачають обов'язок держави забезпечити неприпустимість несправедливого і довільного застосування дисциплінарних санкцій або інших заходів відповідальності до адвокатів за дії, вчинені під час виконання їх професійних обов'язків [1]. Як відзначається Міжнародною комісією юристів, дисциплінарна система кожної держави повинна бути спрямована на забезпечення використання дисциплінарного провадження з єдиною метою підтримання професійних стандартів адвокатури та надання гарантій того, що адвокати діють виключно в інтересах своїх клієнтів, згідно професійних норм незалежності, честі та гідності професії, як це передбачено міжнародними стандартами [2].

Загальне поняття дисциплінарних санкцій у Рекомендації Rec 2000 (21) викладено в тексті принципу VI у вигляді чотирьох основних правил: 1) у тому випадку, якщо адвокати не дотримуються правил і стандартів, викладених у розроблених асоціаціями адвокатів Кодексах поведінки, або порушують законодавство, до таких адвокатам слід застосовувати необхідні заходи, в тому числі дисциплінарний розгляд; 2) професійні асоціації адвокатів повинні брати участь у дисциплінарному розгляді щодо адвокатів і нести відповідальність за справедливість, законність і правильність його ведення; 3) дисциплінарне розгляд має проводитися з дотриманням принципів і правил, передбачених Європейською Конвенцією з прав людини (далі – ЄКПЛ), включаючи

право адвоката брати участь у дисциплінарному розгляді і оскаржити до суду прийняті дисциплінарні рішення; 4) санкції, що застосовуються до адвоката, повинні відповідати тяжкості вчиненого ним проступку [3].

Всі перераховані вище принципи передбачають *пропорційність санкцій*, оскільки тільки в цьому випадку їх застосування буде не засобом необґрунтованого тиску, а лише завершенням дисциплінарного провадження, що цілком відповідає положенням ЄКПЛ. Пропорційність обумовлює наявність арсеналу відповідних санкцій. На думку європейських експертів, принцип пропорційності необхідно проголосити в державних нормах права з тим, щоб, мати, з одного боку, орієнтири для певних категорій справ і, з іншого боку, можливості для прийняття рішень, що враховують конкретні обставини. Будь-яке стягнення, накладене в результаті дисциплінарного провадження, у тому числі – позбавлення статусу адвоката, має відповідати принципу пропорційності. Даний принцип передбачає, що стягнення має відповідати встановленим професійним стандартам і не повинно бути надмірним з урахуванням вчиненого проступку, обставин справи і особи адвоката. Стягнення за вчинення проступку може бути надмірним, якщо не розглядалося питання про можливість застосування інших, більш м'яких санкцій, або якщо такі альтернативні санкції не є достатніми для захисту суспільного інтересу щодо захисту чесності та непідкупності професії [2].

Цікавим є вирішення питання дисциплінарної відповідальності у адвокатурі *Австрії*. Адвокат несе дисциплінарну відповідальність перед адвокатською палатою за діяння, що порочать репутацію адвокатури. Порядок розгляду дисциплінарних правопорушень закріплений у федеральному законі Австрії «Про дисциплінарні права адвокатів та адвокатів-стажистів» 1990 року [4]. Питання про притягнення до відповідальності дозволяється дисциплінарною радою палати. Розгляд справи

здійснюється сенатом, що складається з п'яти чоловік. Рішення сенату може бути оскаржене у вищу апеляційну комісію. Цей орган складається з двох адвокатів і двох суддів Верховного суду. Скарга на адвоката може бути подана будь-якою особою, у тому числі і анонімно. Строк давності притягнення до дисциплінарної відповідальності становить п'ять років з моменту вчинення проступку. За законодавством Австрії до адвоката можуть бути застосовані як основні, так і тимчасові заходи дисциплінарної відповідальності. Перші з них: а) письмова догана; б) штраф на суму до 45 тис. євро; в) заборона на адвокатську практику на строк до одного року; г) виключення з адвокатури. Якщо адвокат був виключений з адвокатури, палата, членом якої він був, інформує про це Верховний, Адміністративний і Конституційний суди Республіки. Можливе застосування до адвоката і тимчасових санкцій, серед яких а) моніторинг його діяльності дисциплінарною та адвокатською палатою; б) заборона на здійснення діяльності в певних або в усіх судах, органах прокуратури або в других органах влади; в) тимчасова заборона на адвокатську практику; г) тимчасова заборона на навчання адвокатів-стажистів [5].

У *Швейцарії* до дисциплінарної відповідальності адвокат залучається асоціацією адвокатів, а також держкомісією з адвокатури [6]. Радою колегії може бути призначено стягнення і виключення з колегії, хоча це не позбавляє адвоката права виступати в судах. Комісія з адвокатури може тимчасово ввести заборону для адвоката на ведення справ і позбавити його статусу адвоката. Крім того, вона уповноважена застосовувати такі заходи дисциплінарного характеру, передбачені Федеральним законом про адвокатуру: попередження; догану; штраф до 20 тис. швейцарських франків; тимчасову заборону на заняття адвокатською діяльністю на строк до 2 років; постійну заборону на заняття адвокатською діяльністю. Радою колегії застосовуються такі санкції: догана; попередження; несхвалення;

виключення. Попередження і несхвалення можуть бути доповнені штрафом від 100 до 10 тис. франків [7].

*Французьке* законодавство характеризується досить широким колом санкцій, які можуть бути застосовані до адвоката, серед яких: попередження, догана, тимчасова заборона займатися адвокатською діяльністю строком не більше ніж 3 роки. Адвокат може бути виключений із адвокатської асоціації або позбавлений статусу почесного адвоката [8, с.219]. Стаття 183 Декрету від 27.11.1991 р. № 91-1197 встановлює, що будь-яке порушення закону і підзаконних актів, норм професійної діяльності, а також порушення, що зачіпає чесність, честь чи порядність, навіть якщо вони відносяться до поведінки, не пов'язаного з професійною діяльністю, тягне застосування заходів дисциплінарного стягнення до адвоката. Рішення про накладення таких дисциплінарних стягнень, як попередження, догана і тимчасове відсторонення від посади, може містити також позбавлення права на обрання до ради адвокатського освіти, до Національної ради адвокатських об'єднань, в інші організації або професійні ради, а також виконання функцій старшини адвокатського об'єднання протягом періоду, який не перевищує десяти років. Орган, який накладає дисциплінарне стягнення, може прийняти рішення про доведення дисциплінарного стягнення до загального відома в якості додаткової міри. Дисциплінарні стягнення накладаються дисциплінарною радою, яка утворюється в територіальному окрузі кожного суду апеляційної інстанції. До складу дисциплінарної ради можуть входити старшини адвокатських об'єднань, які знаходяться у відставці, діючі члени рад адвокатських об'єднань, крім старшин, а також члени рад адвокатських об'єднань у відставці за умови, якщо вони пішли у відставку менше восьми років тому [9]. Крім того, до адвокатів Франції можуть бути застосовані цивільно-правові санкції, про що буде сказано пізніше.

§ 114 Федерального уложення про адвокатуру *Німеччини* передбачені наступні види відповідальності адвоката: попередження, догана, грошовий штраф у розмірі 25 тис. євро, заборона займатися професійною діяльністю на строк від одного року до п'яти років, виключення з адвокатури. До того ж такі види відповідальності, як догана и штраф, можуть бути застосовані до адвоката одночасно [10].

Уявляє інтерес і досвід *польського* законодавця, який у якості «засобу виховного впливу на адвоката» наділив дисциплінарний суд адвокатської палати правом приймати рішення про оприлюднення громадськості про дисциплінарний проступок адвоката через публікацію у журналі, видавцем якого є орган адвокатури (ч.6 ст.82 Закону Республіки Польща «Про адвокатуру» від 26.05.1982 р.) [11].

Законодавством більшості країн-членів ЄС передбачена цивільно-правова відповідальність, підстави для якої виникають з неналежного виконання обов'язків адвоката як в судовій сфері, так і при наданні ним інших професійних правових послуг, не пов'язаних з веденням справи в суді.

Відповідно до Нових стандартних умов договору надання юридичних послуг адвокатами довірителям у *Великобританії* від 31.01.2013 року, діяльність баристерів повинна здійснюватися на договірній основі, а, відповідно, за порушення договірних зобов'язань баристер несе відповідальність. Крім того, клієнт має право через суд вимагати притягнення винного адвоката до дисциплінарної відповідальності і покладання на нього всіх судових витрат [12, с.143]. Що стосується соліситорів, то крім договірної відповідальності (відшкодування збитків) на них покладається відповідальність, обумовлена довірчим характером відносин з клієнтом. Засоби захисту встановлюють право справедливості: діє презумпція «неналежного впливу» (*undue influence*) з боку соліситора на клієнта [13].

Цивільно-правова відповідальність *іспанського* адвоката у зв'язку з його професійною

діяльністю можлива за порушення договірних зобов'язань в результаті недбалості, упущення або обманних дій адвоката.

Застосування до адвоката заходів цивільно-правової відповідальності детально врегульовано в законодавстві *Франції*. Відповідальність передбачена навіть за невеликі помилки. Закон від 31.12.1971 року не залишає в цьому відношенні ніякого сумніву: члени колегії адвокатів відповідальні за недбалість і за помилки, здійснені при виконанні своїх функцій (ст.17-1 і 4 закону від 31.12.1971 р. і ст.156 закону від 27.11.1991 р.). Оцінка помилки адвоката проводиться шляхом порівняння вчинених дій адвоката і моделі, представленої як ідеал в критерії хорошого фахівця [12, с.147].

Особливістю регулювання даного правового інституту в законодавстві *Франції* є докладний опис не тільки заходів відповідальності, але що не менш важливо, її підстав, до яких відносяться: 1) *невиконання адвокатом обов'язків по наданню поради* (зокрема, адвокат зобов'язаний дохідливо інформувати довірителя про можливі шляхи вирішення питання і про свої сумніви в успішному результаті справи. У кримінальному судочинстві адвокат несе відповідальність за недостатньо переконливий виклад обставин, які впливають на взяття його підзахисного під варту); 2) *відсутність у діях адвоката належної обережності*. (Наприклад, якщо адвокат у клопотанні про забезпечення позову помилково неправильно вказав адресу об'єкта нерухомості і отримав відповідний судовий акт, то він повинен відшкодувати збиток особі, чие право власності виявилось обмежене. Адвокат несе відповідальність за вчинені дії, якщо вони не передбачені в довіреності та на які він не отримав схвалення свого довірителя); 3) *недобросовісне ставлення адвоката до своїх обов'язків*. (Наприклад, адвокат, який недобросовісно радить довірителю порушити судове провадження, несе цивільну відповідальність. Збиток, заподіяний довірителю

внаслідок належного виконання обов'язків адвокатом підлягає задоволенню). Разом із тим, адвокат не піддається відповідальності за вибір своїх аргументів та підготовку документів для обґрунтування своєї правової позиції. Тим більше він не відповідає за винесене судом рішення [14].

Таким чином, французький адвокат відповідальний за: дотримання процедури і за своєчасний рух справи за стадіями процесу; обґрунтування своєї правової позиції; помилки, які він допускає на судовому засіданні або в процесі підготовки до нього; інформування свого довірителя про розвиток справи; своєчасну подачу клопотань. У випадку, якщо адвокат підписав договір або здійснив певні дії, заздалегідь не схваливши їх з клієнтом, то в судовій практиці це визнається недбалим виконанням функцій. Відповідно, за перевищення повноважень на адвоката можуть бути покладено обов'язок сплатити як судові витрати, так і матеріальну шкоду, завдану клієнту.

Також як і адвокати у *Франції*, адвокати *Німеччини* несуть цивільно-правову відповідальність перед клієнтом і відповідають за будь-яку свою недбалість, допущену як за межами судового процесу, так і в його межах. До підстав відповідальності можна віднести: неналежне виконання обов'язків при наданні консультації, підготовці документів, помилкову оцінку суті справи, порушення правил діловодства, неналежне виконання зобов'язань з надання допомоги під час процесу. При цьому значення не має, чи полягає причина помилки в некомпетентності самого адвоката або помилки в організації відділу діловодства та поганому контролі за роботою персоналу. Розмір відповідальності не обмежується вартістю об'єкта спору і може перевершувати його в кілька разів. Разом з тим, німецьким законодавством допускається можливість укладання угод про обмеження відповідальності адвоката за помилки, допущені при веденні справи [13, с.215]. У разі порушення адвока-

том законів, регламентів, професійних норм, він притягується до дисциплінарної відповідальності судами честі, які створюються в кожній палаті адвокатів.

*Враховуючи викладене, уявляється доцільним розширення видів дисциплінарної відповідальності адвокатів у законодавстві України за рахунок введення грошового стягнення у розмірі та порядку, які повинні визначитися Радою адвокатів України, яке може бути застосоване як окреме дисциплінарне стягнення, так і разом з позбавленням адвоката його статусу.*

Вважаємо, що вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень: 1) попередження; 2) догана; 3) грошове стягнення у розмірі та порядку, визначених Радою адвокатів України, що сплачується на рахунок кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону за місцем перебування такого адвоката в Єдиному реєстрі адвокатів України протягом 10 робочих днів з дати прийняття рішення про дане дисциплінарне стягнення; 4) для адвокатів України – позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України з занесенням про це відомостей до Єдиного реєстру адвокатів України.

В якості додаткових заходів доцільно було би передбачити наступні: *заборона роботи у керівних органах адвокатського самоврядування терміном від 1 до 3х років, заборона навчання адвокатів-стажерів, заслуховування пояснень адвоката, що вчинив дисциплінарне правопорушення, на засіданні органів адвокатського самоврядування.*

*Слід також підтримати пропозицію М.А. Женіної щодо закріплення у законодавстві обставин, які пом'якшують і обтяжують дисциплінарну відповідальність адвоката. До перших слід віднести: заслуги, заохочення, визнання адвокатом своєї провини. Як обставини, що обтяжують відповідальність,*

*слід розглядати вчинення адвокатом раніше дисциплінарного правопорушення, при цьому слід враховувати наявність не знятої дисциплінарної відповідальності [15, с.24] та включити до відповідних норм законодавства України правила, відповідно до якого при вирішенні питання про дисциплінарну відповідальність адвоката враховуються тяжкість проступку, обставини його вчинення, стаж адвокатської діяльності, заслуги та винагороди адвоката при здійсненні такої діяльності, а також наявність чи відсутність притягнення адвоката до відповідальності, визнання адвокатом своєї провини.*

Рішення у справі має бути складено в письмовій формі і містити мотивувальну частину, засновану на законі і кодексі професійної етики, які відповідають міжнародним стандартам, з посиланням на конкретні докази, які були надані та досліджені комісією, та були визнані допустимими. Можливість судового оскарження рішення як адвокатом, так і заявником, повинна бути чітко визначена законом. Статтю 37 Закону «Стадії дисциплінарного провадження» слід доповнити стадією оскарження та перегляду рішення у дисциплінарній справі. А у нормі, присвяченій договору про надання правової допомоги, слід закріпити, що такий договір повинен визначити розмір і характер відповідальності адвоката. Негативні наслідки для адвоката, який допустив помилку, що виражаються в обов'язку відшкодувати заподіяну клієнту шкоду, можуть бути мінімізовані за допомогою укладення договору страхування професійної відповідальності.

На підставі проведеного дослідження пропонуємо наступне: *1) розширення видів дисциплінарної відповідальності адвокатів у законодавстві України за рахунок введення грошового стягнення у розмірі та порядку, які повинні визначитися Радою адвокатів України; 2) при вирішенні питання про дисциплінарну відповідальність адвоката слід враховувати тяжкість проступку, обставини його*

вчинення, стаж адвокатської діяльності, заслуги та винагороди адвоката при здійсненні такої діяльності, а також наявність чи відсутність притягнень до відповідальності, визнання адвокатом своєї вини; 3) рішення у справі має бути складено в письмовій формі і містити мотивувальну частину, засновану на законі і кодексі професійної етики з посиланням на конкретні докази, які були досліджені комісією, та були визнані допустимими; 4) можливість судового оскарження рішення як адвокатом, так і заявником, повинна бути чітко визначена законом; 5) у нормі, присвяченій договору про надання правової допомоги, слід визначити, що такий договір повинен визначити розмір і характер відповідальності адвоката.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Основные принципы, касающиеся роли юристов / приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_313).
2. Доклад «Профессия адвоката» / Страсбург, май 2012 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/source/judic\\_reform/RU%20Profession%20of%20Lawyers\\_Russia\\_n\\_Final%20version.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/source/judic_reform/RU%20Profession%20of%20Lawyers_Russia_n_Final%20version.pdf).
3. Рекомендации Rec 2000 (21) Комитета Министров Государствам членам «О свободе осуществления профессии адвоката» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://eshra375.wordpress.com/2011/09/28/рекомендация-№-rec200021-комитета-министров>.
4. Bundesgesetz vom 28. Juni 1990 über das Disziplinarrecht der Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter (Disziplinarstatut für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter – DSt) sowie über Änderungen der Rechtsanwaltsordnung, der Zivilprozessordnung und der Strafprozessordnung // StF // BGBl. – 1990. – № 474.
5. Bundesgesetz, mit dem das Pensionskassengesetz, das Versicherungsaufsichtsgesetz, das Betriebspensionsgesetz, das Wirtschaftstreuhänderberufsgesetz, die Rechtsanwaltsordnung und das Gehaltskassengesetz 2002 geändert werden // BGBl. – 2012. – I. – № 54.
6. Троянов Т. И. Международные стандарты адвокатской деятельности, организация адвокатуры Швейцарии // Материалы науч.-практ. конф. МС(С)А и адвокатов Ассоциации г. Женевы в октябре 2010 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mcca.narod.ru/sem2.html>.
7. Бусурина Е. О. Меры дисциплинарной ответственности адвоката / Е. О. Бусурина // Адвокатская практика. – 2012. – № 3. – С. 7–11.
8. Смоленский М. Б. Адвокатская деятельность и адвокатура в Российской Федерации / Смоленский М. Б. – Ростов-н/Д : Феникс, 2004. – 256 с. – (Серия «Высшее образование»).
9. Морозов Н. В. Основы правового положения адвоката по законодательству Франции / Морозов Н. В. // Адвокатская практика. – 2006. – № 6. – С. 18-21.
10. Федеральне Положення про адвокатуру [Німеччини] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf>.
11. Закон Польщі «Право про адвокатуру» : від 26.05.1982 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/zakonodavstvo-pro-adv-polsha-zvedenyj-pereklad.pdf>.
12. Дюкина В. Р. Гражданско-правовое регулирование оказания адвокатских услуг в праве Европейского Союза: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.03 / Дюкина В. Р. – М., 2014. – 201 с.
13. Елисеев, Н. Г. Гражданское процессуальное право зарубежных стран : учебник / Н. Г. Елисеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. :

ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 543 с.

14. Галоганов А. П. Институт юридической ответственности в России / А. П. Галоганов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.law-n-life.ru/arch/160/160-7.doc>.

15. Женина М. А. Теоретические и практические проблемы дисциплинарной ответственности адвоката : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 / Женина М. А. – М., 2009. – 29 с.

*Вільчик Т. Б. Дисциплінарна відповідальність адвокатів в країнах ЄС та в Україні / Т. Б. Вільчик // Форум права. – 2015. – № 4. – С. 38–44 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2015\\_4\\_8.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2015_4_8.pdf)*

На підставі дослідження міжнародних стандартів адвокатської діяльності, законодавства, що регулює притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності у країнах ЄС та в Україні, а також наукових точок зору з цього приводу, автором формуються певні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України, що регулює притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності.

\*\*\*

*Вильчик Т.Б. Дисциплинарная ответственность адвокатов в странах ЕС и в Украине*

На основании исследования международных стандартов адвокатской деятельности, законодательства, регулирующего привлечение адвокатов к дисциплинарной ответственности в странах ЕС и в Украине, а также научных точек зрения по этому поводу, автором формируются определенные предложения по совершенствованию действующего законодательства Украины, регулирующего привлечение адвокатов к дисциплинарной ответственности.

\*\*\*

*Vilchik T.B. Disciplinary Liability of Advocates in the EU and in Ukraine*

On the basis of the international standards research of advocacy, legislation that governs bringing lawyers to disciplinary liability in the EU and in Ukraine, as well as scientific points of view on this issue, the author formulates specific proposals of current legislation improvement of Ukraine that regulates the arraignment of advocates to disciplinary liability.

Форум права