



УДК 347.965.9

Р. В. Афанасієв, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін та банківського права ДВНЗ “Українська академія банківської справи Національного банку України”

ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ГАРАНТІЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОГО ПРОВАДЖЕННЯ СТОСОВНО АДВОКАТА

Стаття присвячена проблемам правового забезпечення гарантій адвокатської діяльності під час здійснення дисциплінарного провадження стосовно адвоката. Зокрема, розглянуто процесуальні засоби протидії розвитку дисциплінарного провадження за скаргами на дії адвоката, які не містять підстав притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, та є інструментом протиправного тиску на адвоката.

Ключові слова: адвокат, забезпечення, гарантії, дисциплінарне провадження.

Постановка проблеми. Важливість функціонального навантаження адвокатури вимагає від адвокатів дотримання високих етичних стандартів поведінки. Слідування адвокатами деонтологічним вимогам і правилам розглядається світовою адвокатською спільнотою як необхідна передумова повноцінного функціонування адвокатури, виконання нею її важливої соціальної ролі в демократичному суспільстві. При цьому специфіка, комплексний характер обов'язків, що покладені на адвокатуру, обумовлюють необхідність збалансування засад служіння адвоката інтересам окремого клієнта та інтересам суспільства в цілому, дотримання принципів законності і верховенства права. За порушення адвокатом професійних обов'язків, передбачених ст. 21 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”, та допущення іншого дисциплінарного проступку, зокрема, порушення Правил адвокатської етики, до адвоката можуть бути застосовані заходи дисциплінарної відповідальності в порядку, передбаченому чинним законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність, а також актами Національної асоціації адвокатів України [1, с. 415]. Разом з тим адвокатська діяльність має бути гарантованою, тобто захищеною від

протиправного впливу та втручання як з боку державних інститутів, посадових та службових осіб, так і з боку окремих громадян [2]. Тому недопустиме зловживання правом на подачу скарги проти адвоката з боку будь-яких осіб, в тому числі представників органів державної влади. За таких умов процедура дисциплінарного провадження стосовно адвоката має відповідати не лише загальним засадам правового регулювання, але і спеціальним принципам забезпечення адвокатської діяльності та гарантіям її здійснення.

Аналіз останніх досліджень. Дослідженню проблематики гарантій адвокатської діяльності та її відповідності етичним вимогам присвячено значну кількість наукових праць, серед яких можна виділити дослідження і публікації таких авторів, як К. Н. Апраксін, М. Ю. Барщевський, Д. Бербенк, О. Д. Бойкова, В. Н. Буровін, Т. В. Варфоломеева, Д. П. Ватман, Г. О. Гінзбург, І. В. Головань, В. Д. Гольдінер, С. Гордон, Ю. М. Грошевий, М. Дженіс, В. А. Єлізарова, А. Є. Жалінський, О. Л. Жуковська, В. В. Заворовський, Р. Кей, Н. Коен, А. В. Козьмінних, Я. С. Кисельов, С. М. Логінова, І. Є. Марочкін, О. Р. Михайленко, М. М. Михеєнко, В. В. Молдован, В. С. Натрускін, І. Л. Петрухін, Н. А. Подольний, У. Померанц, П. М. Рабінович, О. Д. Святоцький, Н. М. Таварткіладзе, А. А. Фат'янов,

© Р. В. Афанасієв, 2014

П. В. Хотенець, Н. В. Черкасова, М. Й. Штефан, О. Г. Яновська та ін.

Невирішені раніше частини проблеми. Дослідження наукових праць та публікацій дозволяє зробити висновок про актуальність аналізу в роботах авторів проблематики забезпечення адвокатської діяльності та стримування адвокатів від порушення етичних норм і стандартів. Разом з тим механізм процесуальної протидії проявам незаконного впливу на адвоката з використанням процедури дисциплінарної відповідальності залишається малодослідженим.

Метою цієї статті є формулювання наукових положень і розробка рекомендацій щодо правового регулювання процесуальних гарантій адвокатської діяльності під час здійснення дисциплінарного провадження стосовно адвоката в сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу. Одним із принципів здійснення адвокатської діяльності є незалежність. Адвокатура є незалежною від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб. В свою чергу, держава бере на себе зобов'язання по створенню належних умов для діяльності адвокатури та забезпечує дотримання гарантій адвокатської діяльності.

Статтями 20, 23 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність” передбачено професійні права та гарантії адвокатської діяльності, серед яких заборона будь-яких втручань і перешкод здійсненню адвокатської діяльності, заборона притягнення до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката або погроз застосуванням відповідальності у зв'язку із здійсненням адвокатської діяльності, недопустимість притягнення адвоката до відповідальності через його висловлювання у справі, у тому числі ті, що відображають позицію клієнта, заяви у засобах масової інформації, якщо при цьому не порушуються професійні обов'язки адвоката.

Згідно з ч. 2 ст. 36, ч. 3 ст. 34 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”, не допускається зловживання правом на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, у тому числі ініціювання питання про дисциплінарну відповідальність адвоката без достатніх підстав, і використання зазначеного права як засобу тиску на адвоката у зв'язку із здійсненням адвокатської діяльності. Не є підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності винесення судом або іншим органом рішення не на користь його клієнта, скасування або зміна судового рішення або рішення іншого органу, винесеного у справі, в якій адвокат здійснював захист, представництво або надавав інші

види правової допомоги, якщо при цьому не було вчинено дисциплінарного проступку.

За таких умов дисциплінарне провадження стосовно адвоката має здійснюватися в особливому процесуальному порядку, який дозволить мінімізувати прояви зловживань правом на оскарження діяльності адвоката та позаправового тиску з боку недобросовісних заявників.

В аспекті нашого предмета дослідження дисциплінарним провадженням стосовно адвоката слід розуміти процедуру розгляду письмової скарги, яка містить відомості про наявність у діях адвоката ознак дисциплінарного проступку. Притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності з порушенням порядку дисциплінарного провадження чи поза межами такого провадження слід вважати грубим порушенням гарантій адвокатської діяльності, а тому є недопустимим. Єдиною підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є наявність в його діях ознак складу одного з дисциплінарних проступків, вичерпний перелік яких закріплений в статті 34 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”.

Особливість порядку притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, на наш погляд, полягає також у заснуванні цього провадження на принципах презумпції невинуватості. Зокрема, адвокат має вважатися невинуватим у вчиненні дисциплінарного проступку і не може бути підданий дисциплінарному покаранню, доки його вину не буде доведено в законному порядку і встановлено рішенням дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Звинувачення адвоката не може ґрунтуватися на припущеннях, а усі сумніви щодо доведеності його вини мають тлумачитися йому на користь.

Разом з тим не можна покладати на адвоката обов'язок доводити свою невинуватість у вчиненні дисциплінарного проступку. Навпаки, обов'язок доказування вини адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку слід покласти саме на особу, яка ініціює дисциплінарне провадження стосовно адвоката. Це дозволить дисциплінувати заявника до відповідальних звернень, а також дасть право стороні на реальну, а не номінальну участь в дисциплінарному процесі. З іншого боку, кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, розглядаючи дисциплінарну справу, має виконувати функції арбітра і не перебирати на себе роль обвинувачення.

Звернутися зі скаргою щодо поведінки адвоката може будь-хто, в тому числі громадяни, судді, слідчі органи, ради адвокатів регіонів,

її члени, голови кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури, її члени, окремі адвокати, адвокатські об'єднання, бюро, підприємства, установи, організації та інші особи, кому стали відомі факти неналежної поведінки адвоката, і в цьому сенсі жодних обмежень законодавство не містить. Однак дієвою гарантією адвокатської діяльності слід вважати формалізацію вимог до змісту та форми заяви або скарги на неналежну поведінку адвоката і конкретизацію наслідків їх недотримання.

Так, заява або скарга оформлюється виключно в письмовій формі, підписується заявником (скаржником) або його представником, з обов'язковим зазначенням дати її подання. Також у самій заяві або скарзі окрім вимог обов'язково має бути зазначено найменування кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, до якої вона подається, ім'я чи найменування заявника (посада, місце роботи – для посадової та службової особи), поштова адреса, ім'я та поштова адреса адвоката, на поведінку якого подається скарга. Окремо має бути конкретизовано зміст дисциплінарного проступку, у вчиненні якого звинувачується адвокат. Такий проступок має кореспондуватися з вимогами ст. 34 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”, якою саме і передбачено їх вичерпний перелік. Виходячи з обов'язку доказування, який покладається на скаржника, в заяві викладаються обставини, якими заявник обґрунтовує факти дисциплінарного проступку та зазначаються докази на їх підтвердження. Такі докази мають обов'язково додаватися до скарги.

Виходячи з положень ч. 2 ст. 36, ч. 2 ст. 35 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”, дисциплінарну справу стосовно адвоката не може бути порушено за заявою (скаргою), що не містить відомостей про наявність ознак дисциплінарного проступку адвоката, а також за анонімною заявою (скаргою). Адвокат може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності протягом року з дня вчинення дисциплінарного проступку.

Таким чином, заяви або скарги, які оформлені без дотримання зазначених вище вимог, подані за межами строку притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності або такі, що не містять відомостей про зміст дисциплінарного проступку адвоката, без викладу обставин, якими обґрунтовуються вимоги заявника або скаржника та зазначення доказів, що підтверджують кожен обставину, мають повертатися без порушення дисциплінарної справи стосовно адвоката. Це ж правило необхідно застосовувати до скарг без зазначення місця проживання скаржника, не

підписаних автором або без визначення авторства (анонімних скарг), а також до повторних скарг з одного і того ж питання, якщо перша скарга вже була вирішена по суті.

Рішення про повернення (залишення без розгляду) скарги без порушення дисциплінарної справи повинен приймати Голова кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, якій адресовано відповідну скаргу. Такий процесуальний підхід уявляється цілком обґрунтованим, що дозволить відхиляти безпідставні скарги ще на першому етапі їх виникнення та не відволікати адвоката, на поведінку якого подана скарга, і ресурси кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону на дослідження надуманої скарги і можливий захист від неї. В свою чергу, повноваження Голови кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, на номінальний характер посади якого часто нарікають практикуючі адвокати, наповнюються чітко визначеним прикладним змістом.

Виходячи з попередньої тези, кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури регіону, на адресу якої надійшла скарга на поведінку адвоката, має обов'язково прийняти її без реєстрації. Ті скарги, що відповідають вимогам, а отже не були повернуті заявнику Головою кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, підлягають реєстрації та розгляду. Якщо ж скарга була повернута або залишена без розгляду (наприклад, анонімна скарга), то після усунення обставин, які стали причиною до прийняття такого процесуального рішення щодо скарги, вона може бути подана повторно.

Окремого аналізу в нашій роботі потребують процесуальні аспекти прийняття, перерозподілу та розгляду заяви щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів, яких обрано до органів адвокатського самоврядування, або якщо скаржниками виступають адвокати, яких обрано до органів адвокатського самоврядування. Особливість правового режиму таких заяв або скарг полягає в специфічному статусі суб'єктів оскарження, якими виступають адвокати – члени органів адвокатського самоврядування. Тому з метою забезпечення неупередженості та об'єктивності при розгляді такої заяви, у разі її надходження та за умови її відповідності всім вимогам до заяв, вона має передаватися до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури.

Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури, від імені якої діє її Голова, враховуючи наближеність територіального розміщення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, перерозподіляє та направляє таку заяву для розгляду до кваліфікаційно-дисциплінарної

комісії адвокатури іншого регіону, ніж регіон, в якому зазначений адвокат входить до складу органів адвокатського самоврядування. Голова нової кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури перерозподіленого регіону, після отримання від Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури такої заяви, перевіряє її на відповідність вимогам законодавства і приймає рішення про її подальший розгляд або повернення на загальних підставах.

Ще однією принциповою проблемою забезпечення гарантій адвокатської діяльності під час дисциплінарного провадження щодо адвоката, є випадки звернення зі скаргою одним адвокатом на іншого. Правила адвокатської етики вимагають від адвоката чіткого слідування високим етичним вимогам і стандартам. Адвокат має слідкувати за власною поведінкою та намагатися забезпечувати таку поведінку з боку інших адвокатів. Разом з тим слід констатувати існування непоодиноких випадків відходу адвокатів від дотримання вимог адвокатської етики, про що стає відомо іншим адвокатам, які мають реагувати на такі прояви. Також, на жаль, існують приклади зловживання деякими адвокатами механізмом дисциплінарного оскарження поведінки неугодного адвоката з метою недобросовісного тиску на нього. За будь-яких умов засади корпоративної етики вимагають залагодження таких конфліктів між адвокатами на рівні внутрішньої медіації. Органом медіації стосовно адвокатів-резидентів може виступати рада адвокатів регіону, а відносно адвокатів-нерезидентів – асоціація адвокатів чи правове товариство відповідної держави.

З огляду на викладене, при виникненні конфлікту між адвокатами, наслідком якого є звернення одного з них зі скаргою до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону,

адвокат, який ініціював звернення, зобов'язаний надати докази того, що ним вжиті заходи мирного врегулювання такого конфлікту, зокрема, документи, які свідчать про результати розгляду конфлікту радою адвокатів регіону, а стосовно адвоката іноземної держави – асоціацією адвокатів чи правового товариства відповідної держави, для пошуку шляхів мирного залагодження конфлікту, за умов, що це можливо з дотриманням положень законодавства і Правил адвокатської етики. Без такої переддисциплінарної медіації скарга адвоката на іншого адвоката має повертатися без розгляду.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє констатувати окремі проблеми процесуального механізму притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності, під час якого можливе вчинення протиправного впливу на адвоката і порушення гарантій адвокатської діяльності. Вирішення цих проблем полягає в законодавчому удосконаленні певних процесуальних засобів забезпечення адвокатської діяльності. Окремим інструментом протидії зловживанням правом на подачу скарги проти адвоката, ініціювання питання про його дисциплінарну відповідальність без достатніх підстав та використання зазначеного права як засобу тиску на адвоката, у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності, слід вважати право адвоката, стосовно якого вчинено протиправний вплив, на звернення до відповідної ради адвокатів регіону, кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону, Комітету захисту прав та гарантій адвокатської діяльності, рад адвокатів регіону, Національної асоціації адвокатів України, правоохоронних органів та суду за сприянням у забезпеченні гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних, соціальних і особистих прав адвоката.

Список літератури

1. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / [ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова) та ін.]. – К. : Вид-во “Юридична думка”, 2004–2005. – Т. 1: Загальна частина. – 2004. – 584 с.
2. Лінгво онлайн. Тлумачний онлайн-словник сучасної української мови [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lingvo.ua/uk/Interpret/uk-ru>.

Отримано 27.11.2014

Анотація

Стаття посвячена проблемам правового забезпечення гарантій адвокатської діяльності при здійсненні дисциплінарного провадження в отношении адвоката. В частности, рассмотрены процессуальные средства противодействия развитию дисциплинарного провадження по жалобам на действия адвоката, которые не содержат оснований привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности, и являются инструментом противоправного давления на адвоката.

Summary

The article analyzes some proceeding guarantees of the advocate activity in the case of disciplinary procedure concerning advocate. Matters that do not involve substantial claims of misconduct or that involve disputes over the amount of fees, unless the fees are clearly unreasonable, are not handled through the lawyer discipline system.