

*Божков В. В.,  
аспірант  
Академії адвокатури України*

## ПІДСТАВИ ПРИТЯГНЕННЯ АДВОКАТА ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

**Анотація.** У статті досліджено правову природу дисциплінарного проступку як підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Розкриваються теоретичні підходи й норми законодавства України щодо дисциплінарного проступку адвоката. Запропоновано авторське визначення поняття «дисциплінарний проступок адвоката».

**Ключові слова:** адвокат, юридична відповідальність, дисциплінарна відповідальність, дисциплінарний проступок, професійна діяльність, авторитет адвокатури.

**Постановка проблеми.** Становлення й розвиток України як демократичної та правової держави зумовлюють необхідність формування численних інститутів громадянського суспільства, зокрема адвокатури, яка має забезпечити належний рівень захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Функціонування відповідного недержавного утворення пов'язано з діяльністю значної кількості адвокатів, що так або інакше спричинює ризики, які зумовлені так званім «людським фактором». За таких умов надзвичайно важливим є забезпечення дієвого механізму контролю за професійною діяльністю адвокатів, що повинен гарантувати суб'єктам, які звертаються за наданням правової допомоги, належний її рівень.

Із цією метою законодавець передбачив можливість притягнення адвоката до різних видів юридичної відповідальності, однак у досліджуваному аспекті особливу увагу варто звернути на дисциплінарну відповідальність. Одним із найбільш важливих і дискусійних питань притягнення адвоката до вищеназваної відповідальності є розуміння підстав її застосування, тобто встановлення дисциплінарного проступку в його діяннях. Актуальність дослідження також зумовлена поступовим запровадженням в Україні так званої «адвокатської монополії», що неодмінно призведе до істотного збільшення кількості адвокатів, відповідно, і зростання кількості конфліктних ситуацій щодо надання ними правової допомоги клієнтам.

Проблема дисциплінарної відповідальності адвоката висвітлювалася в наукових працях багатьох учених, таких як А.М. Бірюкова, О.О. Бусуріна, Т.В. Варфоломєєва, Л.А. Демидова, М.О. Женина, В.В. Заборовський, Р.Г. Мельниченко, О.І. Русанова, С.Ф. Сафулько, В.І. Сергєєв, К.І. Скловський, М.Б. Смоленський, Д.П. Фіолєвський та інші. Однак сьогодні не всі питання в теорії та практиці є вирішеними, тому існує необхідність проведення подальших наукових пошуків у цій сфері.

**Метою статті** є науково-правовий аналіз підстав притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за законодавством України.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відповідно до ч. 1 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку [1]. Однак суттєвим недоліком нормативно-правового

регулювання притягнення досліджуваного суб'єкта до відповідного виду юридичної відповідальності є те, що на законодавчому рівні не надано легального визначення правової категорії «дисциплінарний проступок адвоката», внаслідок чого виникає значна кількість проблем у практичній діяльності.

Частина 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає, що дисциплінарним проступком адвоката є таке: 1) порушення вимог несумісності; 2) порушення присяги адвоката України; 3) порушення правил адвокатської етики; 4) розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; 5) невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; 6) невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; 7) порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом [1]. Отже, сьогодні законодавство України визначає підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності шляхом перелічення в законі орієнтовного переліку діянь, учинення яких може спричинити застосування дисциплінарних санкцій. Неможливість на законодавчому рівні визначити вичерпний перелік дисциплінарних проступків адвоката означає, що практично будь-яке порушення адвокатом покладених на нього обов'язків може призвести до кваліфікації його діянь як дисциплінарного правопорушення.

Прикладами дисциплінарних проступків, за наслідками яких настає дисциплінарна відповідальність, зокрема, на прикладі порушень адвокатської етики, є такі: 1) безпідставне затягування справи, щоб отримати більший гонорар; 2) позиція адвоката не суперечить закону, однак є аморальною по суті; 3) диктовка підзахисному завідомо неправдивих показань; 4) будь-які висловлені назовні сумніви в достовірності інформації та документів, що виходять від клієнта; 5) зрив судових засідань із вини адвоката, запізнення, нетактовні вислови; 6) незаконні угоди з обвинуваченням або судом; 7) пасивність адвоката в процесі, незаявлення клопотань, щоб не дратувати суддю; 8) використання неправди, обману, дача незаконних або завідомо нездійснених обіцянок, гра на низьких почуттях (помсти або користі), спеціальне розпалення конфліктів [2, с. 15]. Отже, адвоката може бути притягнуто до цього виду юридичної відповідальності за різні діяння, а тому виникає необхідність розроблення науково обґрунтованого підходу до розуміння відповідної підстави для застосування негативних наслідків дисциплінарного характеру.

У практичній діяльності досить часто трапляються випадки безпідставного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Наприклад, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Івано-Франківської області застосувала до адвоката дисциплінарне стягнення у вигляді зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю строком на три місяці за те, що адвокат, надаючи правову допомогу клієнту, надіслав до військового комісаріату адвокатський запит, до якого не було додано копії ордеру. Переглядаючи рішення відповідного ор-

гану адвокатського самоврядування та нижчих судових інстанцій, Вищий адміністративний суд України, скасовуючи рішення адміністративного суду першої інстанції й залишаючи в силі рішення апеляційного адміністративного суду, вказав, що адвокат має право звернутися із запитом про надання документів, а ненадання до адвокатського запиту ордеру не є дисциплінарним проступком і не може бути підставою для дисциплінарного провадження та притягнення до дисциплінарної відповідальності адвоката [3]. Із наведеного випливає, що сьогодні досить часто трапляються випадки порушення прав адвокатів з боку органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Особливої важливості відповідне питання набуває з огляду на те, що висловлюються пропозиції про необхідність обмеження права адвоката на судове оскарження рішень органів адвокатського самоврядування, в тому числі й щодо застосування дисциплінарних санкцій.

Однією з причин безпідставного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності є відсутність у чинному законодавстві України легального визначення поняття «дисциплінарний проступок адвоката». Тому для з'ясування сутності й значення названої вище правової категорії необхідно звернутися до доктринальних джерел. Загалом поняття «дисциплінарний проступок» набуло найбільшого науково-теоретичного розроблення в межах трудового права. Зокрема, на переконання С.М. Прилипкі, дисциплінарний проступок – це винне проти-правне невиконання чи неналежне виконання працівником своїх трудових обов'язків [4, с. 343]. Схожих наукових позицій дотримуються й інші вчені в галузі трудового права, наприклад, Д.А. Ніконов та О.В. Стремоухов, [5, с. 317], К.М. Гусов і В.М. Толкунова [6, с. 327] і деякі інші. З аналізу наведеної дефініції вбачається, що ознаками, які характеризують досліджувану категорію, є такі: 1) винність; 2) караність; 3) протиправність; 4) неналежне виконання або невиконання трудових обов'язків; 5) суб'єктом правопорушення є працівник.

В.М. Смирнов визначав дисциплінарний проступок як винне, протиправне здійснення повноважень чи невиконання трудових обов'язків особою, яка перебуває в трудових правовідносинах із конкретним підприємством (установою) [7, с. 54]. У цьому визначенні автор наголошує на особливому зв'язку особи, яка вчиняє дисциплінарне правопорушення, з конкретним підприємством, установою або організацією – наявності трудових правовідносин. Проте більш доцільно для позначення відповідних суб'єктів застосовувати такі категорії, як «працівник» або «найманий працівник», оскільки їхній правовий статус передбачає участь у суспільних відносинах, які врегульовані нормами законодавства про працю. Крім того, не зрозумілим є наголошення науковцем на можливості здійснення тим або іншим працівником повноважень, оскільки в трудовому законодавстві на працівника покладаються саме обов'язки, повноваження ж окремих категорій працівників, наприклад, державних службовців, одночасно є і їхніми обов'язками.

На думку В.І. Прокопенка, дисциплінарний проступок – це винне невиконання або неналежне виконання працівником покладених на нього законодавством про працю, колективним і трудовим договорами трудових обов'язків [8, с. 412–413]. У наведеній дефініції особлива увага акцентована на тому, де закріплюються обов'язки працівника, порушення яких і спричиняє можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Щодо дисциплінарного проступку адвоката, то, на переконання В.В. Заборовського, під відповідною категорією потріб-

но розуміти винне діяння (дію або бездіяльність) адвоката, що вчиняється ним під час здійснення як професійної, так й іншої діяльності, виражається в порушенні вимог законодавства про адвокатуру й адвокатську діяльність і (або) норм Правил адвокатської етики, яким заподіюється шкода клієнту та (або) адвокатурі загалом шляхом приниження її авторитету, авторитету адвокатської професії і статусу адвоката [9, с. 118]. З аналізу наведеної дефініції можна встановити такі ознаки досліджуваного поняття: 1) це діяння, тобто дія або бездіяльність; 2) вина адвоката виражається в умислі або необережності; 3) має місце як під час здійснення адвокатом своїх професійних функцій, так і під час будь-якої іншої його діяльності; 4) полягає в порушенні законодавства України про адвокатуру та/або Правил адвокатської етики; 5) наявність шкоди, яка завдається конкретному клієнту адвоката або ж адвокатурі загалом.

О.О. Бусуріна вважає, що дисциплінарний проступок адвоката – це діяння (дія або бездіяльність), що вчинене умисно або через грубу необережність під час здійснення професійної діяльності, виражається в порушенні вимог чинного законодавства про адвокатську діяльність і адвокатуру та (або) норм Кодексу професійної етики адвоката, ганьбить честь і гідність адвоката, применшує авторитет адвокатури й завдає шкоду довірителю або адвокатській палаті [10, с. 11]. Досліджуючи наведене визначення, можна виділити такі його характерні ознаки: 1) це діяння, тобто дія або бездіяльність; 2) вина адвоката виражається в умислі або грубій необережності; 3) має місце виключно під час здійснення професійної діяльності адвоката; 4) полягає в порушенні вимог законодавства про адвокатуру та/або положень Кодексу професійної етики адвоката; 5) призвело до заподіяння шкоди довірителю або адвокатурі.

Із вищевказаного вбачається, що загалом у юридичній науці відсутні істотні суперечності щодо розуміння правової природи такої категорії, як «дисциплінарний проступок адвоката», однак кожен автор усе ж наголошує на існуванні відмінних ознак цього поняття. Так, дискусійним питанням у науковій літературі є можливість притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за діяння (дії або бездіяльність), які ним учинені поза межами професійної діяльності.

Аналіз норм Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] і Правил адвокатської етики, які затверджені установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року [11], дає підстави стверджувати, що ними регламентується лише професійна сфера діяльності адвоката, тобто виключно під час надання правової допомоги. Хоча в окремих положеннях Правил адвокатської етики й наявна згадка про необхідність дотримання їх вимог не тільки під час здійснення професійної діяльності, а саме: 1) у своєму приватному житті адвокат також зобов'язаний дотримуватися закону, не вчиняти правопорушень і не сприяти зумисно їх скоєнню іншими особами (ч. 4 ст. 7); 2) усією своєю діяльністю адвокат повинен стверджувати повагу до адвокатської професії, яку він уособлює, її сутності й громадського призначення, сприяти збереженню та підвищенню поваги до неї в суспільстві, цього принципу потрібно дотримуватись у всіх сферах діяльності адвоката: професійній, громадській, публіцистичній та інших (чч. 1, 2 ст. 12); у своїй громадській, науковій і публіцистичній діяльності адвокат повинен ураховувати необхідність дотримання своїх професійних обов'язків, зокрема тих, що впливають із Правил адвокатської етики (ч. 1 ст. 55) [11], за такого стану речей, коли відсутня імперативна норма законодавчого акта, наявні можливості для зловживання та маніпуляцій, тобто

неоднозначного трактування вимог до поведінки адвоката, що однозначно не забезпечує його юридичний захист від свавільного притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Позиція з приводу того, що застосування заходів дисциплінарного впливу за наявності до того необхідних підстав стосовно адвоката має місце не лише за порушення, які вчинені ними під час зайняття професійною діяльністю, підтримується й у науковій юридичній літературі. Так, на переконання Т.В. Варфоломеевої, міжнародні документи з питань правил адвокатської етики досить чітко містять норми щодо їх дії й поза професійною діяльністю адвоката [12, с. 12]. М.Ю. Барщевський указує, що адвокат у будь-який час повинен дотримуватися стандартів поведінки, які сприяють довірі до адвокатури та системи здійснення правосуддя загалом і повазі з боку клієнтів і суспільства [13, с. 152]. На думку В.В. Калітвіна, адвокат – це не тільки професія, а й стан душі, тобто адвокатом він повинен залишатися, образно кажучи, навіть уві сні [14]. Заслугують на увагу й міркування В.В. Заборовського, що адвокат у будь-якій своїй діяльності, в тому числі й позапрофесійній (у повсякденному житті), повинен неухильно дотримуватися передусім тих моральних якостей, які на нього покладає специфічний статус адвоката, його професія. А тому неприйнятною повинна розцінюватися поведінка адвоката, який учиняє аморальний проступок поза межами своєї професійної діяльності або ж використовує наданий йому статус адвоката в корисливих чи ж особистих цілях (наприклад, з метою неправомірного уникнення відповідальності за порушення правил дорожнього руху тощо) [9, с. 116–117]. Отже, професія адвоката зумовлює необхідність дотримання ним деонтологічних норм адвокатської поведінки не тільки під час виконання професійних функцій, а й у будь-яких інших сферах свого життя. Тобто він має дбати про вчинювані ним діяння (дії або бездіяльність) і в позаробочий час (громадська, викладацька та інша діяльність, побут тощо), уникати будь-яких виявів, які здатні підірвати авторитет адвокатури загалом або ж ганьблять честь і гідність адвоката.

Важливою ознакою дисциплінарного проступку адвоката є заподіяння шкоди клієнту або адвокатури загалом. Досить часто в практичній діяльності органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, обов'язковості цієї характерної риси досліджуваної правової категорії не приділяється належної уваги. Зокрема, у вже згаданому вище рішенні Вищого адміністративного суду України [3] суд констатував неможливість притягнення адвоката до відповідного виду юридичної відповідальності з огляду на те, що ненадання до адвокатського запиту копії ордеру не є дисциплінарним проступком адвоката, тобто не містить усіх його обов'язкових ознак, які у своїй сукупності і є підставою для відкриття дисциплінарного провадження й застосування дисциплінарних санкцій. Аналізуючи цей випадок притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, можна переконливо дійти висновку, що така дія адвоката не могла завдати шкоди ні клієнту, з яким укладено договір про надання правової допомоги, ні авторитету адвокатури України. Наведене ще раз підтверджує той факт, що відсутність легальної дефініції у вітчизняному законодавстві створює загрозу незалежній діяльності адвокатів в Україні, можливості впливу на них з боку третіх осіб шляхом свавільного застосування дисциплінарних стягнень.

У спеціальній юридичній літературі відзначається, що встановлення шкоди як елемента складу дисциплінарного про-

ступку адвоката має забезпечувати унеможливлення безпідставного відкриття дисциплінарних проваджень за підставами, що не пов'язані з професійною діяльністю адвоката. Про наявність таких випадків зазначається в Доповіді Міжнародної комісії юристів «Україна: конфлікт, позбавлення права займатися адвокатською діяльністю та зупинення дії ліцензії на здійснення адвокатської діяльності» від 11 лютого 2014 року, в якій зазначається, що після розколу адвокатури спостерігалася хвиля позбавлення адвокатів права займатися адвокатською діяльністю. Простежується явна модель порушення дисциплінарних проваджень, більшість із яких були спрямовані проти адвокатів, які обіймали високі посади в органах адвокатури. Рішення ініціювати справи проти адвокатів у такий спосіб натякають на підстави, відмінні від таких, що пов'язані з їхньою професійною поведінкою [15].

Крім того, Міжнародна комісія юристів критично оцінила рішення органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, позбавлення директора Координаційного центру безоплатної правової допомоги при Міністерстві юстиції України А. Вишневського права на зайняття адвокатською діяльністю, вказавши, що здійснення цього через публічні висловлювання з критикою на адресу української асоціації адвокатів є втручанням у його можливість вільно виконувати свої професійні функції як адвокат. Це становить собою порушення його права на свободу вираження поглядів і несе загрозу неналежного обмеження участі адвокатів у публічних дебатах, порушує фундаментальні та універсальні принципи незалежності юридичної професії. Основні принципи ООН, які стосуються ролі юристів, передбачають, що вони мають право брати участь у публічному обговоренні питань, які стосуються права, відправлення правосуддя й заохочення та захисту прав людини. У разі загального застосування таке тлумачення Кодексу етики буде насправді заважати адвокатам критично обговорювати питання управління адвокатурою. Дисциплінарне покарання адвоката тільки на підставі критичних зауважень на адресу адвокатури, зроблених на конференції, скликаній для обговорення складових системи правосуддя, становить неправомірне втручання у свободу вираження поглядів [16]. З огляду на наведене вище варто погодитися з думкою В.В. Заборовського, що дисциплінарний проступок обов'язково повинен заподіювати шкоду клієнту або адвокатури загалом. Позитивний момент такої прив'язки полягає в необхідності існування безпосереднього причинового зв'язку між діянням адвоката і шкодою, яка була заподіяна ним [9, с. 116].

**Висновки.** Беручи до уваги наведене вище, цілком упевнено можна говорити, що сьогодні практика застосування вітчизняного законодавства про адвокатуру й адвокатську діяльність, а також Правил адвокатської етики свідчить, що трапляються випадки неправомірного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Однією з причин такого стану речей є відсутність легального визначення категорії «дисциплінарний проступок адвоката», що створює можливість для різних корупційних зловживань, порушення прав адвокатів шляхом безпідставного застосування до них заходів дисциплінарного впливу. Тому доцільно доповнити ч. 1 ст. 34 чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] нормою, де встановити законодавчу дефініцію досліджуваного поняття, під яким варто розуміти протиправне, винне й каране діяння (дію або бездіяльність), яке вчиняється адвокатом під час здійснення професійної або іншої діяльності, виражається

в порушенні законодавства України про адвокатуру й адвокатську діяльність і/або Правил адвокатської етики, має наслідком завдання шкоди адвокатурі України загалом або честі й гідності адвоката/адвокатів.

#### Література:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року № 5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 282.
2. Русанова О.І. Підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за чинним законодавством / О.І. Русанова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2014. – № 10-1. – Т. 2. – С. 14–16.
3. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 02 лютого 2016 року в адміністративній справі № 809/2722/14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55661282>.
4. Трудове право : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [В.В. Жернаков, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко та ін.] ; за ред. В.В. Жернакова. – Х. : Право, 2012. – 496 с.
5. Никонов Д.А. Трудовое право / Д.А. Никонов, А.В. Стремоухов. – М. : НОРМА, 2007. – 432 с.
6. Гусов К.Н. Трудовое право России : [учебник] / К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова. – М. : Велби ; Проспект, 2003. – 496 с.
7. Смирнов В.Н. Дисциплина труда в СССР / В.Н. Смирнов. – Л. : Высш. шк., 1972. – 119 с.
8. Прокопенко В.І. Трудове право України : [підручник] / В.І. Прокопенко. – Х. : Консум, 1998. – 480 с.
9. Заборовський В.В. Дисциплінарний проступок як підстава дисциплінарної відповідальності адвоката / В.В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2015. – Вип. 31. – Т. 3. – С. 115–118.
10. Бусурина Е.О. Дисциплинарная ответственность адвоката в правоохранительной деятельности : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Судебная деятельность; прокурорская деятельность; правоохранительная и правоохранительная деятельность» / Е.О. Бусурина. – М., 2013. – 30 с.
11. Правила адвокатської етики, затверджені установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pravila-advokats'koj-etiki.pdf>.
12. Варфоломєєва Т.В. Впровадження міжнародних правил адвокатської етики в Україні / Т.В. Варфоломєєва // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. – № 1 (14). – С. 7–20.
13. Барщевский М.Ю. Адвокатская этика / М.Ю. Барщевский. – Самара : Изд. дом «Федоров», 1999. – 288 с.
14. Капитвин В.В. Испытание нравственностью / В.В. Капитвин // Воронежский адвокат. – 2007. – № 7. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.advpalata.vrn.ru/cgi-bin/mag.pl/2007/07/2>.
15. Доповідь Міжнародної комісії юристів від 11 лютого 2014 року «Україна: конфлікт, позбавлення права займатися адвокатською діяльністю та призупинення дії ліцензії на здійснення адвокатської діяльності» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icj.org/ukraine-icj-report-casts-light-on-alarming-disbarments-and-suspensions-of-lawyers>.
16. Міжнародна комісія юристів: адвокат Андрій Вишневецький неправомірно позбавлений статусу адвоката за здійснення свободи вираження поглядів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/articles/mizhnarodna-komisiya-yurystiv-advokat-andrij-vyshnevskiy-neppravomirno-pozbavleniy-statusu-advokata-zadzijsnennya-svobody-vyrazhennya-pohlyadiv/>.

#### Божков В. В. Основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности

**Аннотация.** В статье исследована правовая природа дисциплинарного проступка как основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности. Раскрываются теоретические подходы и нормы законодательства Украины о дисциплинарном проступке адвоката. Предоставляется авторское определение понятия «дисциплинарный проступок адвоката».

**Ключевые слова:** адвокат, юридическая ответственность, дисциплинарная ответственность, дисциплинарная ответственность адвоката, дисциплинарный проступок, профессиональная деятельность, авторитет адвокатуры.

#### Bozhkov V. Grounds of disciplinary liability of attorney

**Summary.** In this paper the legal nature of the disciplinary offense is analysed as a base to attract a lawyer to disciplinary action. The article reveals the theoretical approaches and national legislation of the disciplinary offense lawyer. The paper provides the author's definition of "disciplinary offense lawyer".

**Key words:** attorney, legal liability, disciplinary liability, disciplinary liability of at law, disciplinary offense, professional activity, authority of the legal profession.