

В.В. Заборовский - адвокат, доцент кафедры гражданского права
Ужгородского национального университета, Украина, к.ю.н.

Юридическая сущность некоторых поводов для возбуждения дисциплинарного производства по законодательству Украины и Российской Федерации

Аннотация:

В данной работе проведен анализ правовой природы таких поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката как представления, которые вносятся в адвокатскую палату как вице-президентом адвокатской палаты (либо лицом, его замещающим), так и органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры. В статье раскрыта сущность и порядок инициирования вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката, а также проанализированы нормы украинского и российского законодательства, которые регулируют данный вопрос. Делается вывод о том, что механизм по которому поводом инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката является представление вице-президента адвокатской палаты, будет с одной стороны обеспечивать надлежащую реализацию принципа независимости адвоката в отношениях с данными органами, а с другой – принципа неотвратимости ответственности адвоката за совершенное им противоправное деяние. В статье также указывается на то, что отношения между органами государственной власти и адвокатурой должны быть построены на неукоснительном соблюдении принципа независимости последней, не только в теории, но и в практической деятельности, а не должны строиться на принципе подконтрольности и подотчетности.

Проблема дисциплинарной ответственности адвоката остается одной из наиболее актуальных проблем, с которой сталкивается адвокатское сообщество. Это обусловлено тем, что деяние адвоката, которое лежит в основе дисциплинарной ответственности адвоката, имеет негативное влияние не только на авторитет адвоката (его профессиональную честь и достоинство), но и на авторитет адвокатуры в целом. Одними из источников, которые содержат сведения о совершении адвокатом дисциплинарного проступка (поводом для начала дисциплинарного производства) являются представления, которые вносятся в адвокатскую палату как вице-президентом адвокатской палаты (либо лицом, его замещающим), так и органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры. Актуальность в данном случае проявляется в том, что прежде чем осуществлять действия по возбуждению дисциплинарного производства в отношении адвоката, обязательно необходимо убедиться в допустимости и принадлежности таких поводов.

Проблема определения правовой природы поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката, в частности таких как представление, внесенное в адвокатскую палату вице-президентом адвокатской палаты (либо лицом, его замещающим), а также представление, внесенное в адвокатскую палату органом государственной

власти, уполномоченным в области адвокатуры, были предметом исследований ряда ученых. Среди ученых, исследовавших отдельные аспекты данной проблемы, целесообразно выделить труда Д.Н. Азарова, Е.О. Бусуриной, Т.В. Варфоломеевой, В.И. Сергеева, С.Ф. Сафулько, А.В. Рагулина, Д.П. Фиолевського, М.С. Шайхулина и других. Вместе с тем и на сегодня остается достаточное количество дискуссионных вопросов в данной сфере.

В соответствии со ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката¹ поводами для возбуждения дисциплинарного производства являются: жалоба, поданная в адвокатскую палату другим адвокатом, доверителем адвоката или его законным представителем (при отказе адвоката принять поручение без достаточных оснований – жалоба лица, обратившегося за оказанием юридической помощи); представление, внесенное в адвокатскую палату вице-президентом адвокатской палаты либо лицом, его замещающим; представление, внесенное в адвокатскую палату органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры; обращение суда (судьи), рассматривающего дело, представителем (защитником) по которому выступает адвокат, в адрес адвокатской палаты. В аспекте нашего исследования следует обратить внимание на то, что нами уже была раскрыта сущность жалобы, поданной в адвокатскую палату как другим адвокатом², так и доверителем адвоката или его законным представителем³, а также правовая природа обращения суда (судьи)⁴, рассматривающего дело, представителем (защитником) по которому выступает адвокат. Учитывая указанное, считаем необходимым раскрыть сущность и таких поводов для возбуждения дисциплинарного производства как представления, которые вносятся в адвокатскую палату как вице-президентом адвокатской палаты (либо лицом, его замещающим), так и органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры.

Итак, одним из поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 20 упомянутого Кодекса профессиональной этики адвоката есть представление, которое вносится в ад-

¹ Кодекс профессиональной этики адвоката, принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/1059/ (дата обращения: 01.03.2016).

² Заборовский В.В. Жалоба адвоката в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины и Российской Федерации / В.В. Заборовский // Евразийская адвокатура. – 2015. – № 2 (15). – С. 20 – 24.

³ Заборовский В.В. Жалоба клиента адвоката в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины и Российской Федерации / В.В. Заборовский // Адвокатская палата. – 2015. – № 2. – С. 41–44.

⁴ Заборовський В.В. Звернення суду (судді) в якості приводу для порушення дисциплінарного провадження відносно адвоката / В.В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. – 2015. – Вип. 33. – Т. 2. – С. 169-172.

вокатскую палату вице-президентом такой палаты, или лицом, его замещающим. Согласно п. 1 ч. 3 ст. 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации»⁵ вице-президент адвокатской палаты избирается из состава Совета адвокатской палаты (по нашему мнению, в Украине подобный статус имеет Совет адвокатов региона), который является коллегиальным исполнительным органом такой палаты. В данном случае логично возникает вопрос: «Почему именно вице-президенту, а не президенту адвокатской палаты предоставляется право вносить представление для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката?».

Ответ на этот вопрос дает ч. 1 ст. 21 Кодекса профессиональной этики адвоката, в которой отмечается, что президент адвокатской палаты субъекта Российской Федерации или лицо, его замещающее, со дня поступления документов, которые являются поводами для дисциплинарной ответственности, своим распоряжением возбуждает дисциплинарное производство не позднее десяти дней со дня их получения. Исходя из анализа вышеуказанных норм, складывается ситуация, при которой поводом для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката может быть и представление вице-президента адвокатской палаты, в то время как президент соответствующей адвокатской палаты своим распоряжением уже возбуждает дисциплинарное производство в отношении адвоката.

По нашему мнению, этот повод для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката должен быть одним из самых действенных механизмов привлечения адвоката к ответственности. Такой вывод делается из того, что как мы уже отмечали, российским законодательством закреплена позиция, согласно которой правоохранительные органы и органы прокуратуры лишены непосредственного права инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката. Но такие органы не лишены права обращаться с соответствующими представлениями в случае выявления в действиях адвоката правонарушений, содержащего признаки дисциплинарного пропуса. В данном случае, при установлении таких признаков, ничто не запрещает вице-президенту адвокатской палаты уже самому, на основании полученной информации от правоохранительных органов и органов прокуратуры, инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката. Учитывая указанное, считаем, что механизм, по которому поводом инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката является представление вице-президента адвокатской палаты, будет с одной стороны обеспечивать надлежащую реализацию принципа независимости адвоката в отношениях с данными органами, а с другой — принципа неотвратимости ответственности адвоката за совершенное им противоправное деяние.

Исследуя вопрос о представлении, которое вносится в адвокатскую палату вице-президентом адвокатской палаты в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката, нужно учитывать и то, что на практике бывают случаи, когда в отношении адвоката принимаются постановления об отказе в возбу-

ждении уголовного дела (о закрытии уголовного дела) при наличии в его действиях признаков дисциплинарного проступка. Оправданным в данном случае есть утверждение Д.Н. Азарова, который в своем диссертационном исследовании «Формирование профессиональных этических правил и дисциплинарной ответственности адвоката», указывает на наличие ситуаций, когда «прекращение уголовного преследования в отношении адвоката по нереабилитирующим основаниям или наличие оправдательного приговора при явном нарушении им норм профессиональной этики за отсутствия формального повода (сообщение суда в адрес совета) не могут стать предметом рассмотрения квалификационной комиссии и совета адвокатской палаты»⁶. В такой ситуации автор указывает на необходимость закрепления нормы, по которой нужно обязывать президентов адвокатских палат в случае наличия информации о нарушении адвокатом норм профессиональной этики вносить по собственной инициативе представление о возбуждении дисциплинарного производства в отношении адвоката.

Мы полностью поддерживаем позицию Д.Н. Азарова и считаем необходимым закрепить в украинском законодательстве норму, согласно которой при наличии указанной информации и при отсутствии отдельного определения суда (или другого способа (формы) обращения суда), председатель совета адвокатов определенного региона или его заместитель должен обратиться с соответствующим представлением в квалификационно-дисциплинарную комиссию адвокатуры региона.

В этой ситуации вызывает интерес и позиция законодателя Республики Армения, который в ч. 7 ст. 22 Закона «Об адвокатской деятельности» от 18 июня 1998 года⁷ закрепляет норму, согласно которой при отказе в возбуждении уголовного дела или при прекращении уголовного преследования, если в поступке нарушителя имеются признаки дисциплинарного нарушения, адвокат может быть подвергнут дисциплинарному взысканию в течение двух месяцев со дня принятия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела или о прекращении уголовного преследования. По нашему мнению, в украинском законодательстве целесообразно закрепить положение, согласно которому председатель совета адвокатов определенного региона или его заместитель должен обратиться с соответствующим представлением в квалификационно-дисциплинарную комиссию адвокатуры региона в течение семидневного срока со дня, когда ему стали известны такие обстоятельства. Мы считаем, что сроком давности привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности должны быть три месяца со дня обнаружения дисциплинарного проступка (который будет соотноситься со сроком рассмотрения дисциплинарного дела с момента получения заявления (жалобы)) и один год с момента его совершения.

Еще одним из поводов для возбуждения дисциплинарного производства, предусмотренным п. 3 ч. 1 ст. 20 Кодек-

⁵ Азаров Д.Н. Формирование профессиональных этических правил и дисциплинарной ответственности адвоката: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Судебная власть; прокурорский надзор; организация правоохранительной деятельности» / Д.Н. Азаров. – М., 2009. – С. 19.

⁷ Об адвокатуре [Электронный ресурс]: Закон Республики Армения от 14 декабря 2004 года. – Режим доступа: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=2255&lang=rus> (дата обращения: 01.03.2016).

са профессиональной этики адвоката является представление, внесенное в адвокатскую палату органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры. Согласно российскому законодательству таким органом является Министерство юстиции Российской Федерации (п. 1 Положения о Министерстве юстиции Российской Федерации⁸), на которое возлагаются функции по надзору и контролю в сфере адвокатуры. Такими же функциями до 2009 года (до момента реорганизации в Федеральную службу государственной регистрации, кадастра и картографии) была наделена и Федеральная регистрационная служба по субъекту (субъектам) Российской Федерации.

Кроме этого, ч. 6 ст. 17 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации» предусмотрено, что территориальный орган юстиции, который владеет сведениями об обстоятельствах, являющихся основаниями для прекращения статуса адвоката, направляет представление о прекращении статуса адвоката в адвокатскую палату. В случае, если совет адвокатской палаты в трехмесячный срок со дня поступления такого представления не рассмотрел его, территориальный орган юстиции вправе обратиться в суд с заявлением о прекращении статуса адвоката. Исходя из буквального анализа вышеуказанных норм можно прийти к выводу, что территориальный орган юстиции наделяется лишь полномочиями инициировать вопрос о прекращении статуса адвоката.

Непонятным в данном случае остается вопрос о том: «Как должен реагировать орган, если он обладает фактами, которые содержат информацию о совершении адвокатом дисциплинарного проступка, но за который к нему не может быть применено дисциплинарное взыскание в виде прекращения права на занятие адвокатской деятельностью?» Ответ на этот вопрос дает Ю. С. Кручинин, который отмечает, что «существуют и такие формы обращений территориальных органов юстиции, которые по своей форме поводом для начала соответствующей процедуры не являются, но инициируют внесение представления вице-президентом. Они, как правило, поступают в адвокатскую палату в виде письма-уведомления. В нем руководитель органа обращается с ходатайством о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности и оговаривает, что оснований для внесения представления о прекращении статуса адвоката не видит»⁹. В данном случае следует согласиться с утверждением автора, что указанная форма обращения не лишена недостатка. Такой недостаток заключается в том, что территориальный орган юстиции заранее оговаривает, какой вид дисциплинарного взыскания не может быть применен к адвокату. Считаем, что такая оговорка является неправомерной, поскольку в каждом случае вопрос о мере дисциплинарной ответственности адвоката должен решать уполномоченный на то орган, а это в нашем случае по законодательству Российской Федерации – Совет адвокатской палаты. То есть территориальный орган юстиции осуществляет непосредственное влияние на круг полномочий Совета адвокатской палаты.

⁸ Положение о Министерстве юстиции Российской Федерации, Утверждено Указом Президента РФ от 13 октября 2004 года № 1313 // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 42. – Ст. 4108.

⁹ Кручинин Ю.С. Проблемы применения норм профессиональной этики адвокатов / Ю.С. Кручинин // Российская юстиция. – 2008. – № 7. – С. 48.

Раскрывая вопрос о природе такого повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката как представление органа государственной власти, уполномоченный в сфере адвокатуры, следует учесть и положение о том, что органы прокуратуры и правоохранительные органы, по российскому законодательству, непосредственно не наделены таким правом инициирования. Поэтому такие органы «обычно опосредствуют претензии, обращенные к адвокатам со стороны дознавателей, следователей, других должностных лиц, с которыми сталкивается адвокат в процессе оказания юридической помощи, поскольку непосредственное обращение таких лиц в адвокатскую палату будет недопустимым поводом для возбуждения дисциплинарного производства и, соответственно, не подлежит удовлетворению»¹⁰.

Следует обратить внимание и на то, что предоставление права инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката является не единственной формой влияния территориального органа юстиции на деятельность адвокатуры в целом. Так, согласно ч. 1 ст. 14 вышеуказанного Федерального закона, на данный орган возложены и функции ведения реестра адвокатов субъекта Российской Федерации.

По нашему мнению, такое положение вещей, а именно предоставление права непосредственно инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности органам государственной власти явно противоречит принципу независимости адвокатуры от государства, который отмечен как украинским (ст. 5 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»¹¹), так и российским (ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации») законодательством. Учитывая указанное, можно утверждать о наличии определенной неточности в правовом регулировании принципа независимости адвокатуры от государства по российскому законодательству, поскольку с одной стороны закрепляется положение о независимости адвокатуры от государства, а с другой – на органы государственной власти (территориальные органы юстиции) возлагаются функции по надзору и контролю в сфере адвокатуры.

Следует учесть то, что необходимость существования такой независимости предусмотрено и в Общем кодексе правил для адвокатов стран Европейского Сообщества¹². Так, в п. 2.1.1 этого Кодекса речь идет о том, что задачи, которые выполняются адвокатом в процессе профессиональной деятельности, требуют его личной независимости и отсутствия какого-либо влияния на него, связанного, в первую очередь, с его личной заинтересованностью или с давлением извне. По нашему глубокому убеждению, отношения между органами государственной власти и адвокатурой должны быть построены на неукоснительном соблюдении принципа независимости последней, не только

¹⁰ Бусурина Е.О. Поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката / Е.О. Бусурина // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2. – С. 61.

¹¹ Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 17.

¹² Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, прийнятий делегацією дванадцяти країн-учасниць на пленарному засіданні у Страсбурзі в жовтні 1988 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_343

в теории, но и в практической деятельности. Это не означает, что между государством и адвокатурой, как важным правовым институтом гражданского общества, не должно быть взаимоотношений. Но такие взаимоотношения никоим образом не должны строиться на принципе подконтрольности и подотчетности.

Взаимодействие между органами государства и адвокатурой должно базироваться на соблюдении ряда принципов. В частности, М.С. Шайхуллин¹³ отмечает, что такими принципами должны быть: 1) принцип равноправного партнерства, который предполагает взаимную заинтересованность, открытость, доверие и социальную ответственность за выполнение взятых на себя обязательств; 2) принцип консолидации при принятии правовых решений, в частности относительно оказанием квалифицированной юридической помощи населению муниципальных образований и обязательности их выполнения сторонами; 3) принцип юридических гарантий соблюдения договорного партнерства в рамках подписанных соглашений о совместной деятельности; 4) принцип демократизма в консолидации усилий в условиях построения правового государства и формирования гражданского общества; 5) принцип формирования нового образа адвокатуры на основе исторических традиций в процессе возрождения лучших традиций адвокатуры, способных закрепить истинный правовой образ адвокатов; 6) принцип ответственности за принятие совместных решений на основе заключенных соглашений между органами государственной власти и адвокатскими образованиями.

Итак, взаимоотношения между органами государственной власти и адвокатурой должны строиться на неукоснительном соблюдении принципа независимости последней. С целью, чтобы данный принцип не приобрел признак декларативности, а норма о том, что государство должно обеспечивать гарантии независимости адвокатуры (почти идентична как в украинском, так и в российском законодательстве), оправдала ожидания ученых, которые считают «подобную формулировку не просто удачной находкой разработчиков закона, а значительной победой всего адвокатского сообщества в борьбе за свою независимость»¹⁴, по нашему мнению, должен быть четко соблюден механизм их реализации.

В данном случае положительной есть позиция украинского законодателя, который ни за одним из органов государственной власти не закрепляет функции надзора и контроля за деятельностью адвокатуры, а ведение реестра возлагается на Совет адвокатов Украины. Но реальное наполнение данный механизм получит только тогда, когда будут устранены любые возможные проявления вмешательства во внутреннюю деятельность адвокатуры. В частности, когда на законодательном уровне органы государственной власти будут лишены возможности непосредственно инициировать вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката. В данном случае, если таким органам станут известны факты, которые содержат информацию

о совершении адвокатом дисциплинарного проступка, то подобно органам прокуратуры и правоохранительным органам (по законодательству Российской Федерации), они должны наделяться только полномочиями по обращению с соответствующими представлениями в компетентные органы. А, в свою очередь, такие органы, в Украине это квалификационно-дисциплинарные комиссии, должны уже на основании полученного представления решать вопрос о возбуждении или отказе в возбуждении дисциплинарного дела в отношении адвоката.

Пристатейный библиографический список

Кодекс профессиональной этики адвоката, принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/1059/ (дата обращения: 01.03.2016).

Заборовский В.В. Жалоба адвоката в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины и Российской Федерации // Евразийская адвокатура. – 2015. – № 2 (15). – С. 20 – 24.

Заборовский В.В. Жалоба клиента адвоката в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательствам Украины и Российской Федерации // В.В. Заборовский // Адвокатская палата. – 2015. – № 2. – С. 41–44.

Заборовський В.В. Звернення суду (судді) в якості приводу для порушення дисциплінарного провадження відносно адвоката / В.В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. – 2015. – Вип. 33. – Т. 2. – С. 169-172.

Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации : Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 23. – Ст. 2102.

Азаров Д.Н. Формирование профессиональных этических правил и дисциплинарной ответственности адвоката: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Судебная власть; прокурорский надзор; организация правоохранительной деятельности» // Д.Н. Азаров. – М., 2009. – 27 с.

Об адвокатуре [Электронный ресурс]: Закон Республики Армения от 14 декабря 2004 года. – Режим доступа: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=2255&lang=rus> (дата обращения: 01.03.2016).

Положение о Министерстве юстиции Российской Федерации, Утверждено Указом Президента РФ от 13 октября 2004 года № 1313 // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 42. – Ст. 4108.

Кручинин Ю.С. Проблемы применения норм профессиональной этики адвокатов / Ю.С. Кручинин // Российская юстиция. – 2008. – № 7. – С. 47-49.

Бусурина Е.О. Поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката / Е.О. Бусурина // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2. – С. 60-64.

Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 17.

Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, прийнятий делегацією дванадцяти країн-учасниць на пленарному засіданні у Страсбурзі в жовтні 1988 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_343

Шайхуллин М.С. принцип законности во взаимоотношениях адвокатуры и органов государственной власти / М.С. Шайхуллин // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 2. – С. 20-23.

Сергеев В.И. О проблемах защиты прав адвокатов / В.И. Сергеев // Адвокатская практика. – 2005. – № 1. – С. 14-23.

¹³ Шайхуллин М.С. принцип законности во взаимоотношениях адвокатуры и органов государственной власти / М.С. Шайхуллин // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 2. – С. 23.

¹⁴ Сергеев В.И. О проблемах защиты прав адвокатов / В.И. Сергеев // Адвокатская практика. – 2005. – № 1. – С. 14.