

РОЗДІЛ 10 СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.965.6

ЗВЕРНЕННЯ СУДУ (СУДДІ) ЯК ПРИВІД ДЛЯ ПОРУШЕННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ВІДНОСНО АДВОКАТА

APPEAL COURT (JUDGE) AS A PRETEXT TO INITIATE DISCIPLINARY PROCEEDINGS AGAINST A LAWYER

Заборовський В.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

У статті досліджується питання про правову природу звернення суду (судді) як привід для порушення дисциплінарного провадження щодо адвоката. Указується, що в українському законодавстві відсутні будь-які чіткі вимоги щодо такого способу ініціювання дисциплінарного провадження стосовно адвоката. Робиться висновок про те, що найбільш уживаним способом (формою) звернення суддів як привід для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката є окрема ухвала суду.

Ключові слова: адвокат, дисциплінарна відповідальність, приводи для порушення дисциплінарного провадження, звернення суду (судді).

В статье исследуется вопрос о правовой природе обращения суда (судьи) в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката. Указывается, что в украинском законодательстве отсутствуют какие-либо четкие требования относительно такого способа инициирования дисциплинарного производства в отношении адвоката. Делается вывод о том, что наиболее употребительным способом (формой) обращения судей в качестве повода для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката является частное определение суда.

Ключевые слова: адвокат, дисциплинарная ответственность, поводы для возбуждения дисциплинарного производства, обращения суда (судьи).

In this paper, an analysis the legal nature of the appeal court (judge) as a pretext for initiating disciplinary proceedings against a lawyer. It is stated that the Ukrainian legislation there are no clear requirements for such a process of initiation of disciplinary proceedings against a lawyer. The conclusion is that the most common way (form) treatment of judges as a pretext for initiating disciplinary proceedings against a lawyer is a private decision of the court.

Key words: lawyer, disciplinary liability, grounds for disciplinary proceedings, appeals court (judge).

Актуальність теми. Під приводом для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката, як правило, розуміють джерело, що містить відомості про вчинення такою особою дисциплінарного проступку. Актуальність цього дослідження полягає в тому, що, перш ніж здійснювати дії щодо порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката, обов'язково необхідно переконатися в наявності належного та допустимого приводу. Беззаперечним фактом є те, що таким належним і допустимим приводом є звернення суду (судді), у якому містяться відомості щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності. Актуальність цього дослідження виявляється й у тому, що в українському законодавстві відсутні будь-які чіткі вимоги щодо такого приводу для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката, а дисциплінарна практика кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури характеризується значною різноманітністю таких способів (форм) звернення.

Проблема визначення правової природи такого приводу для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката як звернення суду (судді) була предметом досліджень низки науковців. Серед

учених, які досліджували окремі аспекти цієї проблеми, доцільно виокремити праці О.О. Бусуріної, Т.В. Варфоломеевої, Т.С. Коваленка, Л.В. Майорова, С.Ф. Сафулька, А.В. Рагуліна, Д.П. Фіолевського, Ю.Ф. Чуйкова та інших.

Метою статті є аналіз правової природи звернення суду (судді) як приводу для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката. Основними завданнями є такі: розкрити сутність звернення суду (судді), яким ініціюється питання про дисциплінарну відповідальність адвоката; проаналізувати норми українського законодавства, що регулюють це питання; дослідити дисциплінарну практику кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури щодо наявних способів (форм) такого звернення й на основі проведеного аналізу виявити прогалини та недоліки правового регулювання, що стосуються цього приводу для порушення дисциплінарного провадження.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1], право на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури із заявою (скаргою) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності, має

кожен, кому відомі факти такої поведінки. Такою нормою український законодавець зробив перелік приводів для порушення дисциплінарного провадження відкритим, оскільки надав право кожному, хто володіє даними про дисциплінарний проступок адвоката, можливість звертатися із заявою (скаргою) до відповідних кваліфікаційно-дисциплінарної комісії.

Як ми уже відмічали, на нашу думку, закріплення вказаної норми певним чином суперечить одному з основних принципів адвокатської діяльності, зокрема принципу незалежності (ч. 1 ст. 4 цього Закону), а тому виправдано ця норма зазнала найбільшої критики серед інших норм, що регулюють правове регулювання приводів для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката. До такого висновку можна дійти, виходячи з того, що ця норма надає право кожному, навіть особі, яка не має жодного стосунку до професійної діяльності адвоката (не є ні його клієнтом, ні жодним іншим учасником будь-якого провадження, де бере участь адвокат), звертатися із заявою (скаргою) до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії [2, с. 353].

Незважаючи на це, беззаперечним фактом є те, що одним із основних приводів для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката є звернення суду (судді), де містяться відомості щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності. На жаль, в українському законодавстві відсутні будь-які чіткі вимоги щодо такого приводу для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката, як звернення суду (судді), яке адресується відповідній регіональній кваліфікаційно-дисциплінарній комісії адвокатури, а тому й аналіз дисциплінарної практики вказаних комісій характеризується значною різноманітністю таких способів (форм) звернення.

Такими способами (формами) звернення судів були:

1) окрема ухвала суду; як свідчить дисциплінарна практика регіональних і Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, цей спосіб (форма) є найбільш уживаним;

2) скарга судді; постановою Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури при Кабінеті Міністрів України від 03 жовтня 2009 р. № V/14-122 [3] передбачено, що приводом для порушення дисциплінарної скарги стосовно адвоката стала скарга судді на дії захисника, у зв'язку з порушення ним норм кримінально-процесуального законодавства та Правил адвокатської етики;

3) повідомлення судді; рішенням Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 14 березня 2014 р. № II-020/2014 [4] передбачено, що дисциплінарна справа стосовна адвоката була порушена за результатами перевірки, зокрема повідомлень суддів про неповагу й некоректне ставлення до судді; порушення Правил адвокатської етики;

4) заява судді; у рішенні Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 24 січня 2014 р. № I-017/2014 [5] відмічено, що приводом для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката

стала заява судді у зв'язку з неприпустимою поведінкою адвоката, яка має ознаки порушення присяги адвоката України, Правил адвокатської етики та неналежного виконання своїх професійних обов'язків;

5) постановою судді; вище згадуваним рішенням Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 14 березня 2014 р. № II-020/2014 [4] вказано, що дисциплінарна справа стосовно адвоката була порушена також і на підставі постанови судді про порушення адвокатом Правил адвокатської етики при захисті підсудної;

6) ухвала про відкладення підготовчого судового засідання зв'язку з повторною неявкою адвоката. 03 червня 2013 р. Київським районним судом м. Харкова (справа № 640/7361/13-к) [6] була прийнята вказана ухвала, якою, окрім відкладення судового засідання, доводилося до відома відповідній кваліфікаційно-дисциплінарній комісії про факт повторного зриву адвокатом судового засідання, з метою вжиття до нього відповідних засобів впливу;

7) у формі інформації; рішенням Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті Міністрів України від 06 липня 2012 р. № VI/16-824 [7] передбачено, що приводом для винесення постанови про порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката стала інформація про поведінку адвоката, яка була підписана головою Алуштинського міського суду та двома суддями цього суду;

8) тощо.

Ураховуючи різноманітність способів (форм), які застосовуються судами як звернення до регіональних кваліфікаційно-дисциплінарних комісій у разі виявлення, на їхню думку, у діяннях адвоката ознак дисциплінарного проступку, однозначно можна стверджувати й про неоднакову повноту відтворення судами й інформації про такий поступок. У цьому випадку, як нам видається, позитивним є досвід російського законодавця, який більш чітко визначає способи (форми) звернення суду до відповідних кваліфікаційних комісій адвокатури. Так, одним із допустимих приводів для порушення дисциплінарного провадження щодо адвоката, відповідно до ч. 1 ст. 20 Кодексу професійної етики адвоката [8], є звернення суду (судді), який розглядає справу, представником (захисником) по якому виступає адвокат, на адресу адвокатської палати.

У свою чергу, Порядок розгляду й вирішення звернень до адвокатських утворень і адвокатських палат суб'єктів Російської Федерації [9] використовує термін «повідомлення», під яким він розуміє письмове повідомлення, спрямоване в адвокатську палату судом (суддею) про непокору адвоката, який бере участь як захисник у кримінальному судочинстві, розпорядженням головуючого в судовому засіданні, а також окрему ухвалу чи постанову, винесену судом (суддею) в інших випадках, пов'язаних із порушенням адвокатом норм професійної етики, якщо суд визнає це за необхідне. Тобто, формами звернення суддів (суду) до адвокатських палат, відповідно до законодавства Російської Федерації, є тільки письмові повідомлення та окрема ухвала (постанова)

суду. Позитивним аспектом російського законодавства в цьому випадку є й те, що вже згадувана ч. 2 ст. 20 Кодексу професійної етики адвоката Російської Федерації визначає вичерпний перелік вимог і відомостей, які повинні бути дотримані (зазначені), для того щоб це звернення розглядалося як допустимий привід для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката.

Щодо українського законодавства, то варто відмітити й те, що в п. 4.8.1 рішення «Про затвердження у новій редакції Регламенту кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону» № 268 [10] зазначено, що до компетенції дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури належить розгляд скарг громадян, окремих ухвал судів, постанов суддів, постанови, подання слідчих органів, голови кваліфікаційно-дисциплінарної комісії або її членів, заяви адвокатів, адвокатських об'єднань, адвокатських бюро, підприємств, установ, організацій і громадян на дії адвокатів. Ця норма є практично ідентичною до тієї, яка містилася в попередньому Положенні про кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури [11] (у редакції від 30 вересня 1999 р.). Але як свідчить правозастосовна практика кваліфікаційно-дисциплінарних комісій щодо різноманітності способів (форм) звернень, суди не завжди дотримуються вищевказаної норми.

На нашу думку, ця норма не позбавлена й недоліків. Так, якщо виходити з буквального тлумачення цієї норми, то формами звернень судів є окремі ухвали судів і постанови суддів. Незрозумілим залишається питання про правову природу такого звернення, як постанова судді. Жодний чинний процесуальний кодекс не використовує такий вид судового рішення, як постанова судді. Наприклад, у цивільному судочинстві постанови ухвалюються лише у випадку перегляду судових рішень Верховним Судом України (ч. 4 ст. 208 Цивільного процесуального кодексу України); у господарському судочинстві постанова приймається, зокрема, за наслідками розгляду апеляційної, касаційної скарги (ст. ст. 105, 111–11 Господарського процесуального кодексу України); при розгляді справ у порядку адміністративного провадження постанова приймається як судові рішення, яким суд вирішує спір по суті (ч. 1 ст. 158 Кодексу адміністративного судочинства України); щодо кримінального судочинства, то, відповідно до ст. 369 Кримінального процесуального кодексу України, судові рішення, у якому суд вирішує обвинувачення по суті, викладається у формі вироку, а інші питання – у формі ухвали.

Варто звернути увагу на те, що такі види судочинства, як цивільне, господарське й адміністративне, використовують лише поняття «окрема ухвала». Щодо кримінального судочинства, то, відповідно до чинного Кримінального процесуального кодексу України, воно взагалі відмовляється від використання вказаного поняття. Винятком є тільки ст. 378 вказаного Кодексу, у ч. 1 якої зазначається, що за наявності в обвинуваченого неповнолітніх дітей, які залишилися без нагляду, непрацездатних батьків, баби, діда, прабаби,

прадіда, які потребують матеріальної допомоги й залишилися без нагляду, суд зобов'язаний одночасно з ухваленням вироку порушити окремою ухвалою питання перед службою в справах дітей або відповідним органом опіки та піклування, органом соціального захисту населення про необхідність влаштування цих неповнолітніх, непрацездатних або встановлення над ними опіки чи піклування.

Якщо виходити з того, що при формуванні вище згадуваної норми п. 4.8.1 рішення «Про затвердження у новій редакції Регламенту кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону» № 268 законодавець все ж таки мав на увазі поняття «окрема постанова», то потрібно врахувати й те, що жодний із чинних на сьогодні процесуальних кодексів не використовує таке поняття. Така норма містилася тільки в попередньому Кримінально-процесуальному кодексі, у ст. 340 якого зазначалося, що суд, що розглядає справу по першій інстанції, при наявності підстав, передбачених ст. 23-2 цього Кодексу, виносить окрему ухвалу, а суддя – окрему постанову. Але вже на момент прийняття цього Рішення № 268 попередній Кримінально-процесуальний кодекс утратив чинність. То ж незрозумілим залишається позиція українського законодавця, який у вказаному п. 4.8.1 використовує поняття «постанова судді».

Виходячи з аналізу правозастосовної практики як судів, так і кваліфікаційно-дисциплінарних комісій, можемо констатувати, що найбільш уживаним способом (формою) звернення суддів як приводу для порушення дисциплінарного провадження стосовно адвоката є окрема ухвала суду. Як уже зазначалося вище, усі процесуальні кодекси, окрім кримінального процесуального, використовують такий інститут, як окрема ухвала суду. Але в ч. 1 ст. 324 чинного Кримінального процесуального кодексу України вказується: «Якщо в судові засідання не прибув за повідомленням прокурор або захисник у кримінальному провадженні, де участь захисника є обов'язковою, суд відкладає судовий розгляд, визначає дату, час та місце проведення нового засідання і вживає заходів до прибуття їх до суду. Одночасно, якщо причина неприбуття є неповажною, суд порушує питання про відповідальність прокурора або адвоката, які не прибули, перед органами, що згідно із законом уповноважені притягати їх до дисциплінарної відповідальності». Виходячи з аналізу цієї норми, незрозумілим залишається питання про спосіб (форму) ужиття таких засобів.

Позитивними в цьому аспекті були норми ч. 3 ст. 289 (про неявку прокурора або адвоката в судові засідання суд повідомляє відповідні органи) та ч. 1 ст. 23-2 (суд за наявності на те підстав виносить окрему ухвалу (постанову), якою звертає увагу державних органів, громадських організацій або посадових осіб на встановлені по справі факти порушення закону, причини й умови, що сприяли вчиненню злочину і вимагають вжиття відповідних заходів) попереднього Кримінально-процесуального кодексу. Крім цього, ч. 2 ст. 272 цього Кодексу було чітко передбачено, що в разі невиконання розпорядження головуючого прокурором, громадським обвинувачем,

захисником чи громадським захисником головуєчий робить їм попередження. У разі подальшого непокори будь-якої із зазначених осіб розпорядженням головуєчого розгляд справи за ухвалою суду може бути відкладено, якщо неможливо без шкоди для справи замінити цю особу іншою. Водночас суд повідомляє про це, відповідно, вищого прокурора, Міністерство юстиції України, кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури.

Ця сама позиція відтворена в п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику винесення судами окремих ухвал (постанов) у кримінальних справах» [12], де зазначено, що про неявку прокурора чи адвоката в судові засідання (після з'ясування причини), а також порушення ними порядку судового засідання суд має право окремою ухвалою (постановою) повідомити відповідного керівника прокуратури, кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури для вжиття передбачених законом заходів з метою запобігання в подальшому зриву судових процесів. При цьому не може бути винесено

окрему ухвалу (постанову) суду щодо правової позиції адвоката чи прокурора у справі.

Отже, указані норми надавали суду можливість під час проведення кримінального судочинства повноцінно використовувати окремі ухвали суду (постанови судді), коли, на його думку, у діяннях адвоката були наявні ознаки вчинення ним дисциплінарного проступку.

Висновки. На нашу думку, саме інститут окремої ухвали якомога більше відповідає правовій природі інституту приводів для порушення дисциплінарного провадження щодо адвоката. А тому позитивною є практика тих судів, які використовують саме цей спосіб (форму) для звернення до кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури в разі вчинення адвокатами дисциплінарних проступків. Такий висновок нами робиться виходячи з того, що аналіз положень процесуальних кодексів, які регулюють положення про окрему ухвалу, надає можливість стверджувати, що основною метою їх постановлення є саме забезпечення законності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05 липня 2012 р. № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 17.
2. Заборовський В.В. Приводи для порушення дисциплінарного провадження відносно адвоката за законодавством України та Російської Федерації / В.В. Заборовський // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 6 – С. 352–356. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pap.in.ua/6_2014/109.pdf.
3. Постанова Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті Міністрів України від 03 жовтня 2009 р. № V/14-122 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vkdka.org/doc-2192/>.
4. Рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 14 березня 2014 р. № II-020/2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vkdka.org/rishennya-ii-0202014/>.
5. Рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 24 січня 2014 р. № I-017/2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vkdka.org/rishennya-i-0172014/>.
6. Ухвала Київського районного судом м. Харкова від 03 червня 2013 р. (справа № 640/7361/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31708052>.
7. Рішення Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті Міністрів України від 06 липня 2012 р. № VI/16-824 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vkdka.org/doc-1965/>.
8. Кодекс професійної етики адвоката, прийнятий Першим Всеросійським съездом адвокатів 31 января 2003 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/1059/.
9. Порядок рассмотрения и разрешения обращений в адвокатских образованиях и адвокатских палатах субъектов Российской Федерации Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, утвержден Положением Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 06 июня 2006 г. (Протокол № 6) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_regulations/1607/?sphrase_id=6982.
10. Про затвердження у новій редакції Регламенту кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури регіону: Рішення Ради адвокатів України від 17 грудня 2013 р. № 268 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.57806.0>.
11. Про Положення про кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури та Положення про Вищу кваліфікаційну комісію адвокатури: Указ Президента України від 05 травня 1993 р. № 155/93 (втратив чинність) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/155/93>.
12. Про практику винесення судами окремих ухвал (постанов) у кримінальних справах: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. №3 // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 4. – Ст. 8.