

III. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ



*Волошина Л. О.,
аспірант Приватного вищого
навчального закладу «Львівського університету
бізнесу та права», адвокат*

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА

У статті досліджено підходи до розуміння сутності юридичної відповідальності. Розроблено авторське визначення поняття юридичної відповідальності адвоката. Розглянуті види юридичної відповідальності адвоката, зокрема: дисциплінарна, цивільно-правова, адміністративна та кримінальна відповідальність.

Ключові слова: юридична відповідальність, адвокат, дисциплінарна відповідальність, цивільно-правова відповідальність, адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність.

В статье исследованы подходы к пониманию сущности юридической ответственности. Разработано авторское определение понятия юридической ответственности адвоката. Рассмотрены виды юридической ответственности адвоката, в частности: дисциплинарная, гражданско-правовая, административная и уголовная ответственность.

Ключевые слова: юридическая ответственность, адвокат, дисциплинарная ответственность, гражданско-правовая ответственность, административная ответственность, уголовная ответственность.

Адвокатура, як один із інститутів, необхідних для ефективного здійснення правосуддя і захисту прав громадян, є невід'ємною складовою правової держави, оскільки виконує функцію здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, забезпечує доступ фізичних та юридичних осіб до правосуддя і виступає як правозахисний інститут громадянського суспіль-

ства. Водночас, надання кваліфікованої юридичної допомоги неможливо без забезпечення належного контролю за такою діяльністю як з боку професійного співтовариства адвокатів, так і з боку судових органів. Цей контроль здебільшого опосередковується інститутом відповідальності адвоката. У зв'язку зі сказаним, видається, що вивчення проблем, пов'язаних з юридичною відповідальністю адвоката має велике наукове і практичне значення.

Багато провідних українських вчених присвятили свої дослідження питанням юридичної відповідальності, а саме: П. Андрушко, Ю. Баулін, А. Берлач, М. Вітрук, І. Гриценко, І. Канзафарова, Т. Ківалова, А. Козловський, В. Костицький, М. Костицький, М. Краснова, Н. Кузнєцова, Р. Майданик, М. Никифорок, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Скакун, В. Тихий, О. Тихомиров, О. Харитонова, Є. Харитонов та інші. У тому числі вивченням питань юридичної відповідальності адвокатів займалися О. Бандурка, С. Фурса, Л. Тацій, В. Бігун, С. Сотніков та інші науковці. Але, приймаючи до уваги складність та багатоманітність наукових поглядів на досліджуване питання, воно залишається дуже актуальним.

Метою цієї статті є дослідження теоретико-правових питань сутності юридичної відповідальності адвокатів та аналіз видів юридичної відповідальності адвокатів.

Розуміння сутності інституту юридичної відповідальності, в тому числі й юридичної відповідальності адвокатів, традиційно є проблемним та дискусійним. Для того, щоб визначитися з дефініцією юридичної відповідальності адвокатів в сучасному правовому полі, слід наблизитися до цього питання, розглянувши домінуючі сучасні погляди та концепції з цієї проблематики.

Перш за все, необхідно визначитися із існуючими у правовій доктрині підходами до розуміння сутності юридичної відповідальності в цілому.

Так, в юридичній науці сформувалось три основних підходи до трактування поняття «юридична відповідальність», а саме: 1) ретроспективний; 2) проспективний (позитивний); та 3) двохаспектний. Розглянемо кожний з названих підходів більш детально.

Як зазначає С.Л. Лисенков ретроспективна (негативна) юридична відповідальність полягає в закріпленому в законі обов'язку правопорушника перетерпіти з боку держави певні негатив-

ні наслідки (санкції) за скоєне ним правопорушення [1, с. 231].

На думку О.Ф. Скакуна юридична відповідальність (в аспекті ретроспективного підходу) – це передбачені законом вид і міра обов'язку правопорушника потерпати від примусового державновладного позбавлення благ психологічного, організаційного або майнового характеру у правовідносинах, що виникають між ним і державою із факту правопорушення [2, с. 464].

В.І. Червонюк звертає увагу на те, що юридична відповідальність має подвійну сутність, що надає змогу розкрити її у широкому та у вузькому значенні. У широкому (філософському) значенні поняття юридичної відповідальності визначається як ставлення особи до суспільства і до держави, до інших осіб з точки зору виконання нею певних обов'язків по відношенню до суспільства, держави або інших осіб. У вузькому (спеціально-юридичному) значенні юридична відповідальність інтерпретується як реакція держави на скоєне правопорушення. Підкреслюючи зазначений подвійний характер сутності юридичної відповідальності, вчений наголошує на тому, що юридична відповідальність являє собою обов'язок особи пережити певні позбавлення державно-владного характеру, що передбачені законом за скоєне правопорушення [3, с. 565–566].

В якості альтернативного ретроспективному підходу до юридичної відповідальності у 60-і роки ХХ сторіччя у правознавстві формується проспективний (позитивний) погляд на неї (П. Недбайло, М. Строгович, С. Алексєєв та інші). В його межах вважається, що юридична відповідальність передбачає суворе, досконало ініціативне виконання своїх обов'язків або осмислення особою власного обов'язку перед суспільством, розуміння в світлі цього обов'язку змісту та значення своїх дій, корегування своїх дій з покладеними на неї обов'язками, які впливають із суспільних зав'язків люди-

ни [4, с. 99]. Перспективна юридична відповідальність – це сумлінне (відповідальне) виконання суб'єктом усіх правових приписів [1, с. 231]. У зміст «позитивної» відповідальності входить самостійна й ініціативна діяльність у рамках правових норм і тих ідеалів, для досягнення яких вони видані. Позитивна відповідальність виникає тоді, коли суб'єкт приступає до виконання своїх обов'язків, а не тоді, коли він їх не виконує або стане діяти всупереч ним [5, с. 28–34].

Одночасно поряд з тлумаченням юридичної відповідальності в проспективному ключі існує двоаспектний погляд на неї (Р. Хачатуров, Р. Ягутян, В. Смирнов та інші). Відповідно до останнього підходу ретроспективна юридична відповідальність є наслідком порушення відношень позитивної юридичної відповідальності. Іншими словами, ретроспективна відповідальність виникає у суб'єкта права у випадках порушення ними проспективної відповідальності, тобто коли він порушив правило поведінки, що міститься у праві [4, с. 99].

Крім названих вище підходів до розуміння сутності юридичної відповідальності, у правовій науці також прийнято розрізняти юридичну відповідальність як засіб державно-правового примусу і юридичну відповідальність як охоронні правовідносини.

Юридична відповідальність як засіб державно-правового примусу передбачена нормами права. Як норма права вона існує незалежно від вчинення правопорушення і відіграє роль чинника, що стримує суб'єктів права від порушень і стимулює їх до правомірної поведінки. Юридична відповідальність як охоронні правовідносини, виникає в результаті порушення суб'єктивних прав та інтересів інших учасників суспільних відносин і порушення цими протиправними діями норм права, які передбачають можливість застосування санкцій на випадок вчинення порушення [6, с. 29–30].

На думку О. Харитонової та Є. Харитонова, зазначені концепції юридичної

відповідальності (як засіб державно-правового примусу та як охоронні правовідносини) не заперечують і не виключають одна одну, будучи відображенням різних методологічних підходів до визначення та характеристики складного правового явища, взятого у тих чи інших своїх сутнісних проявах [6, с. 25].

Таким чином, дослідивши різні підходи до розуміння сутності юридичної відповідальності, вважаємо за можливе сформулювати та запропонувати власне визначення юридичної відповідальності адвоката. Так, під юридичною відповідальністю адвоката слід розуміти правовідносини, які виникають між суб'єктом, уповноваженим застосовувати заходи державно-правового примусу, та адвокатом, у зв'язку з порушенням останнім норм права, які передбачають можливість застосування санкцій на випадок вчинення порушення.

Дослідивши проблематику стосовно сутності юридичної відповідальності, вважаємо за можливе перейти до розгляду питання стосовно видів юридичної відповідальності адвокатів.

У теорії права прийнято виділяти наступні види юридичної відповідальності, зокрема: 1) конституційна відповідальність; 2) кримінальна відповідальність; 3) адміністративна відповідальність; 4) цивільно-правова відповідальність; 5) дисциплінарна відповідальність.

Разом з тим, враховуючи, що конституційна відповідальність, яка має політико-правовий характер, не може бути безпосередньо застосована до адвокатів у зв'язку з відсутністю відповідного механізму притягнення до даного виду відповідальності вказаного суб'єкта, видами юридичної відповідальності адвокатів є: 1) дисциплінарна відповідальність; 2) цивільно-правова відповідальність; 3) адміністративна відповідальність та 4) кримінальна відповідальність.

Проаналізуємо кожний з видів юридичної відповідальності адвокатів.

Дисциплінарна відповідальність адвокатів. Чинне українське законодав-

ство не містить легального визначення даного поняття. Однак, визначення даного поняття розкрито на доктринальному рівні. Ми вважаємо, що серед наукових точок зору необхідно виділити підхід О. О. Бурусуної, яка вважає, що під поняттям «дисциплінарна відповідальність адвоката» слід розуміти особливий вид юридичної відповідальності, який застосовується до спеціального суб'єкту дисциплінарних правовідносин за вчинення дисциплінарного проступку, який проявляється в невиконанні чи неналежному виконанні адвокатом своїх професійних обов'язків, і встановлює застосування передбачених законом або нормами корпоративної етики заходів дисциплінарного впливу в закріпленому для цього процедурному порядку [7, с. 10].

Також варто звернути увагу й на підхід М. О. Женіної, яка визначає дисциплінарну відповідальність адвоката як особливий вид юридичної відповідальності спеціального суб'єкта правовідносин, що розуміється в аспекті «позитивної відповідальності» як іманентно властиве адвокату почуття обов'язку і сумлінного ставлення до своїх обов'язків (добровільно виконуваним, в широкому сенсі, в інтересах зміцнення правової держави та авторитету адвокатури), та в аспекті «ретроспективної відповідальності», як міра стягнення (примусу) за неналежне виконання професійних обов'язків, яка застосовується до адвоката в особливому процедурному порядку [8, с. 9].

На сьогодні нормативно-правовими актами, які визначають загальні умови дисциплінарної відповідальності адвоката і порядок здійснення дисциплінарного провадження щодо адвоката є Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI [9] (зокрема, розділ V та VI) та Правила адвокатської етики від 17 листопада 2012 року [10].

Адвоката може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності виключно у порядку дисциплінарного провадження з підстав визначених у чинному

законодавстві України. Дисциплінарне провадження стосовно адвоката здійснюється кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатури за адресою робочого місця адвоката, зазначеною в Єдиному реєстрі адвокатів України.

Підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку, яким є: порушення вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом.

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 вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень: 1) попередження; 2) зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року; 3) для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України.

Цивільно-правова відповідальність адвоката. Цивільно-правова відповідальність – настає за вчинення цивільного правопорушення: невиконання договірної зобов'язання майнового та немайнового характеру у встановлений строк або виконання неналежним

чином, заподіяння позадоговірної шкоди (цивільно-правового проступку) здоров'ю або майну особи [2, с. 469–470].

Підставами настання цивільної відповідальності є протиправне, шкідливе, винне діяння особи, яка завдала шкоди. У науці цивільного права акт завдання шкоди прийнято поділяти на такі складові елементи: а) протиправна поведінка особи; б) настання шкоди, в) причинний зв'язок між двома першими елементами, г) вина особи, що завдала шкоди [11, с. 869].

Водночас, п. 14 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідно до якого забороняється притягати до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката (особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю) або погрожувати застосуванням відповідальності у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом, фактично унеможливує притягнення адвокатів до цивільно-правової відповідальності, зокрема, у випадку необхідності відшкодування збитків, завданих клієнту порушенням адвокатом своїх зобов'язань.

На думку науковців, зокрема М. В. Кравченко [12, с. 130–131] та Т. Б. Вільчик [13, с. 119], це: 1) є відхиленням від принципу рівності сторін цивільних правовідносин та свободи договору; 2) блокує можливість застосування правових наслідків глави 51 ЦК України щодо відповідальності за порушення зобов'язань; 3) ставить під сумнів можливість застосування окремих видів забезпечення виконання зобов'язань, зокрема неустойки (параграф 2 глави 49 ЦК України); 4) породжує проблему вибору санкцій за порушення адвокатів і підміну їх лише дисциплінарними санкціями; 5) забезпечує «тепличні» умови для професійної діяльності адвокатів. Водночас така відповідальність залишається для представників сторін спору, які представляють інтереси своїх клієнтів на підставі договору про надання правової допомоги.

Попри таке обмеження стосовно притягнення адвокатів до відповідальності, серед вітчизняних і зарубіжних вчених думка про те, що адвокат може бути суб'єктом цивільно-правової (майнової відповідальності) є загальноприйнятною. Так, М. В. Кравченко вважає, що достатніх підстав для закріплення в законі положення про неможливість відповідальності адвокатів, а тим більше матеріальної, за вчинення правопорушення нема і бути не може. На сторони за договором про надання правової допомоги поширюються загальні положення зобов'язального та договірного права, в тому числі й про цивільно-правову відповідальність. Це надає достатньо підстав для подальшого встановлення теоретичних засад та визначення правового регулювання відповідальності адвокатів за невиконання чи неналежне виконання обов'язків за вказаним договором [12, с. 133].

Питання про притягнення адвоката до цивільно-правової відповідальності вирішується судом.

Адміністративна та кримінальна відповідальність адвоката. Вчені зауважують, що Кодекс України про адміністративні порушення та Кримінальний кодекс України не містить прямих норм щодо відповідальності адвоката за вчинення злочину. Адвокат несе кримінальну відповідальність так само, як й інші особи. Наводиться приклад, коли при визнанні факту вчинення тиску на свідка, адвокат несе кримінальну відповідальність на загальних підставах, а його статус жодною мірою не впливає на ступінь його вини та міру покарання [14, с. 139].

Разом з тим, під час здійснення адвокатом професійної діяльності він може бути притягнений до адміністративної чи кримінальної відповідальності. Вказані види юридичної відповідальності можуть знайти своє відображення у наступних нормах чинного законодавства України, наприклад: ст. 185³ КУпАП України [15] прояв неповаги до суду; ст. 185¹¹ КпАП України розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під

захист та інші; ст. 232 КК України [16] розголошення комерційної або банківської таємниці; ст. 232¹ КК України незаконне використання інсайдерської інформації; ст. 358 КК України підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів; ст. 368³ КК України підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми; ст. 368⁴ КК України підкуп особи, яка надає публічні послуги; ст. 369 КК України пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі; ст. 369² КК України зловживання впливом; ст. 376 КК України втручання в діяльність судових органів; ст. 382 КК України невиконання судового рішення; ст. 386 КК України перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта,

примушування їх до відмови від давання показань чи висновку; ст. 387 КК України розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування тощо.

Означені вище правові норми закріплюють кримінальну або адміністративну відповідальність. Все це може мати свій прояв під час здійснення адвокатом своїх функцій, за неналежне виконання яких настає професійна відповідальність.

Підбиваючи підсумок, слід зазначити, що формування наукової проблематики, пов'язаної з теоретичними та практичними аспектами притягнення адвоката до юридичної відповідальності, та розроблення на її основі пропозицій та рекомендацій стосовно удосконалення чинного законодавства України з означеного питання потребують подальшого ґрунтовного наукового дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. *Лисенков С.Л.* Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник / С.Л. Лисенков. – К.: «Юрисконсульт», 2006. – 355 с.
2. *Скакун О.Ф.* Теорія права і держави: підручник / О.Ф. Скакун. – 2-ге видання. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
3. *Червонюк В.И.* Теория государства и права: учебник / В.И. Червонюк. – М.: ИНФРА-М, 2006. – 704 с.
4. *Машков А.* Погляд на юридичну відповідальність, як різновид правовідносин, та його значення для формування сучасної юридичної теорії відповідальності / А. Машков, А. Машков // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2010. – Вип. 84. – С. 98–100.
5. *Слободчиков Н. А.* О позитивном содержании юридической ответственности / Н. А. Слободчиков // Юридическая ответственность: проблемы теории и практики: Сб. науч. тр. / под ред. В. А. Кучинского и Э. А. Саркисовой. – Минск, 1996. – С. 28–34.
6. *Харитоновна О.* Юридична відповідальність: пошук парадигми / О. Харитоновна, Є. Харитонов // Часопис кафедри теорії та історії держави і права. – К., 2010. – Чис.V. – С. 23–30.
7. *Бусурина Е.О.* Дисциплинарная ответственность адвоката в правозащитной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 / Е.О. Бусурина. – М., 2013. – 30 с.
8. *Женина М.А.* Теоретические и практические проблемы дисциплинарной ответственности адвоката: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Судебная деятельность; прокурорская деятельность; право-защитная и правоохранительная деятельность» / М. А. Женина. – М., 2009. – 29 с.
9. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/page2>.
10. Правила адвокатської етики від 17 листопада 2012 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unba.org.ua>.
11. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.). Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 3-є вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – Т. II. – 1088 с.
12. *Кравченко М.В.* Щодо відповідальності адвокатів за порушення зобов'язань за договором з надання правової допомоги / М.В. Кравченко // Юридичний вісник. – 2014. – № 3 (32). – С. 130–134.
13. *Вільчик Т.Б.* Дисциплінарна та цивільно-правова відповідальність адвокатів / Т.Б. Вільчик // «Інформація і право». – 2015. – № 3 (15). – С. 115–122.
14. Адвокатура України: навч. посібник: у 2 кн. / за ред. докт. юрид. наук, проф. С.Я. Фурси. – К.: Видавель Фурса С.Я.; КНТ, 2007. – Кн 1. – 940 с.

15. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/page11>.

16. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page13>.

Voloshina L. Concept and types of legal responsibility of the advocate.

The article investigates the theoretical and practical aspects of legal responsibility of the advocate. The author argues that understanding of the nature of the institute of legal responsibility, including legal responsibility of the advocate, traditionally been problematic and controversial. Existing approaches of the legal doctrine for understanding the essence of legal responsibility are thoroughly analyzed. The author definition of legal responsibility of the advocate proposed in this article. The article stipulates that the legal responsibility of the advocate is the relationship arising between a subject who is authorized to apply measures of public-law enforcement and the advocate, who broke the law, which include the possibility of sanctions in case of breach of commitments. Special attention is paid to the different types of legal responsibility of the advocate, such as disciplinary, civil, administrative and criminal responsibility.

It is noted that the basis for bringing a lawyer to disciplinary action are committing misconduct, which are: violation of incompatibility; violation of the oath of Advocates of Ukraine; violation of legal ethics; disclosure of confidentiality or actions that led to the disclosure; failure or improper fulfillment of their professional duties; non-enforcement of the legal profession; breach of other obligations lawyer by law.

The reason of occurrence of civil liability is unlawful, harmful, and guilty of the act of the person who harmed. In science, the civil rights act of damage can be divided into the following components: a) the unlawful behavior of the person; b) the occurrence of damage) the causal link between the first two elements, d) wine person harmed.

Established that the Code of Ukraine on Administrative Offences and the Criminal Code of Ukraine does not contain direct norms on liability lawyer for the crime. The lawyer is criminally responsible as well as other individuals. An example, when recognizing the fact of putting pressure on witnesses, lawyers criminally responsible on general grounds, and its status in no way affects the degree of guilt and punishment.

Keywords: *legal responsibility, attorney (advocate), disciplinary responsibility, civil responsibility, administrative responsibility, criminal responsibility.*

Стаття надійшла до редакції журналу 8 квітня 2016 р.