



Republica Moldova

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

Перевод

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ

**некоторых положений Закона № 1260 от 19 июля 2002 года
об адвокатуре**

(Обращение № 61g/2018г.)

КИШИНЭУ

3 июля 2018 года

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ
НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 1260 ОТ 19 ИЮЛЯ 2002 ГОДА ОБ АДВОКАТУРЕ

Именем Республики Молдова,
Конституционный суд в составе:

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ, *председатель*,
Аурел БЭЕШУ,
Игорь ДОЛЯ,
Виктор ПОПА,
Вячеслав ЗАПОРОЖАН, *судьи*,
при участии *секретаря заседания*, Алены Балабан,

принимая во внимание обращение, представленное и
зарегистрированное 25 мая 2018 года,
рассмотрев указанное обращение в открытом пленарном заседании,
учитывая акты и материалы дела,
проведя обсуждение в совещательной комнате,

выносит следующее постановление:

ПРОЦЕДУРНЫЕ ВОПРОСЫ

1. Основанием для рассмотрения дела послужило обращение об
исключительном случае неконституционности статей 20 ч. (3), 43 ч. (3)
п. d) и предложения «присвоенные квалификации обжалованию не
подлежат» в ч. (4) ст. 43 Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об
адвокатуре, заявленном Василием Ванцевич, стороной в деле № 3-
11/2018, находящемся в производстве суда Кахул, главный офис.

2. Обращение было передано в Конституционный суд 25 мая 2018
года Дмитрием Фуженко, судьей в суде Кахул, главный офис, в
соответствии со ст. 135 ч. (1) п. а) и п. g) Конституции, в свете ее
толкования Постановлением Конституционного суда № 2 от 9 февраля
2016 года.

3. Автор обращения утверждает, что оспариваемые положения
Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре противоречат
статьям 23 и 43 Конституции.

4. Определением Конституционного суда от 11 июня 2018 года, без
вынесения решения по существу, обращение было признано
приемлемым.

5. В ходе рассмотрения обращения Конституционный суд затребовал
мнения Парламента, Президента Республики Молдова, Правительства и
Союза адвокатов.

6. В открытом пленарном заседании Конституционного суда
Парламент представлял Валериу Кучук, начальник службы
представительства в Конституционном суде и правоохранительных

органах общего юридического управления Секретариата Парламента. Правительство представлял Эдуард Сербенко, государственный секретарь Министерства юстиции.

А. Обстоятельства основного спора

7. Василе Ванцевич 22 января 2018 года обратился с иском в суд против Союза адвокатов Республики Молдова и Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности, в котором потребовал признать нарушения, допущенные Комиссией по лицензированию адвокатской деятельности, и отменить некоторые пункты решения комиссии от 13 декабря 2017 года об отказе ему в допуске к адвокатской деятельности.

8. В ходе судебного заседания от 21 апреля 2018 года Василе Ванцевич заявил об исключительном случае неконституционности статей 20 ч. (3), 43 ч. (3) п. d) и предложения «присвоенные квалификации обжалованию не подлежат» в ч. (4) ст. 43 Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре.

9. Определением от того же числа суд Кахул направил обращение об исключительном случае неконституционности в Конституционный суд для разрешения.

В. Применимое законодательство

10. Применимые положения Конституции:

Статья 23

Право каждого человека на знание своих прав и обязанностей

«(1) Каждый человек имеет право на признание его правосубъектности.

(2) Государство обеспечивает право каждого человека на знание своих прав и обязанностей. С этой целью государство публикует все законы и другие нормативные акты и обеспечивает их доступность».

Статья 43

Право на труд и защиту труда

«(1) Каждый человек имеет право на труд, свободный выбор работы, справедливые и удовлетворительные условия труда, а также право на защиту от безработицы.

[...]».

11. Применимые положения Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре:

Статья 20

Допуск к адвокатской деятельности

«(1) Для получения допуска к адвокатской деятельности адвокат-стажер сдает Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности квалификационный экзамен.

[...]

(3) **Порядок организации квалификационного экзамена устанавливается в уставе адвокатской профессии.**

[...]».

Статья 43

Комиссия по лицензированию адвокатской деятельности

«(1) Комиссия по лицензированию адвокатской деятельности состоит из одиннадцати членов, избираемых на конкурсной основе, восемь из которых – адвокаты со стажем адвокатской деятельности не менее пяти лет и трое – штатные преподаватели права.

(2) Конкурс по избранию членов Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности организуется специальной комиссией, назначенной с этой целью Советом Союза адвокатов. Порядок организации конкурса устанавливается в уставе адвокатской профессии.

(3) Комиссия по лицензированию адвокатской деятельности:

- a) принимает решения о допуске к экзаменам;
- b) организует экзамены по допуску к стажировке и квалификационные экзамены;
- c) утверждает результаты экзаменов по допуску к стажировке и принимает решения о допуске к профессиональной стажировке;
- d) **утверждает результаты квалификационных экзаменов и принимает решения о допуске к адвокатской деятельности.**

(4) Решения Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности могут быть обжалованы в административный суд в части, касающейся процедуры организации экзаменов. **Присвоенные квалификации обжалованию не подлежат».**

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

12. Чтобы стать полноправным адвокатом, в Германии кандидат должен сдать два государственных экзамена. После сдачи первого государственного экзамена кандидат осуществляет юридическую стажировку в течение двух лет (*Referendariat*), который идентичен для всех будущих юридических профессий. По окончании юридической

стажировки кандидат должен сдать второй государственный экзамен. Письменный экзамен состоит в составлении решений, обвинительных актов, переписки между адвокатами в судебных процессах или проектов договоров, отражающих вопросы юридического характера. После сдачи второго государственного экзамена стажеры становятся полноправными адвокатами. Адвокаты подпадают под действие положений федерального закона об адвокатах (*Bundesrechtsanwaltsordnung*). Данная профессия регулируется дополнительными специальными нормами, а именно Кодексом о профессиональной этике адвокатов (*Berufsordnung der Rechtsanwälte*) и Кодексом об этике отраслевых адвокатов (*Fachanwaltsordnung*). Адвокатские коллегии отвечают за допуск к адвокатской деятельности, а также за соблюдение адвокатами своих профессиональных обязанностей.

13. В Швейцарии, согласно Закону об адвокатах, заключительный экзамен состоит из трех письменных тестов и одного устного. Письменные тесты составлены по установленным Министерством юстиции темам и включают: а) представление мотивированного отзыва на основе Гражданского кодекса; б) представление мотивированного отзыва на основе Уголовного кодекса; в) составление судебного акта. Каждый из членов экзаменационной комиссии оценивает письменный тест по десятибалльной шкале. К устному экзамену допускаются кандидаты, набравшие общее количество по трем письменным тестам не менее 90 баллов и не менее 30 баллов за каждый тест. Министерство юстиции регламентирует порядок проведения письменных и устных тестов квалификационного экзамена. Экзаменационная комиссия назначается указом министра юстиции и состоит из пяти членов и пяти кандидатов в члены, три члена и три кандидата из которых являются адвокатами, выдвинутыми коллегией адвокатов.

14. В Польше к экзамену коллегии адвокатов допускаются лица, которые завершили стажировку и получили соответствующий сертификат. Экзамен коллегии включает письменные и устные вопросы, проводится один раз в год, дата его проведения устанавливается Министерством юстиции. После проведения экзамена его результаты определяются решением комиссии. Экзаменованное лицо может обжаловать это решение в Министерство юстиции. Министерство юстиции сообщает окружным советам коллегии адвокатов результаты экзамена и публикует в бюллетене список лиц, сдавших его.

15. Правила по организации и проведению экзаменов для осуществления адвокатской деятельности в Румынии регулируются Типовым положением об организации экзамена по допуску к адвокатской деятельности и принятию в Национальный институт по подготовке и повышению квалификации адвокатов. Экзаменационная комиссия назначается постоянной комиссией Национального союза адвокатских коллегий Румынии, по предложениям коллегий, не менее

чем за 15 дней до установленного дня проведения экзамена. Экзаменационная комиссия состоит из комиссии по организации экзамена, комиссии по составлению вопросов, комиссии по рассмотрению жалоб на проходной балл и комиссии по рассмотрению жалоб на оценки. Каждая комиссия состоит из подкомиссий, подразделяющихся по экзаменационным предметам. Экзаменационная комиссия формируется из состоявшихся адвокатов с безупречной репутацией, обладающих навыками проверки профессиональных знаний по экзаменационным вопросам, а также из преподавателей Национального института по подготовке и повышению квалификации адвокатов, в соответствии с требованиями закона. Комиссия по рассмотрению жалоб состоит из подкомиссий по каждому экзаменационному предмету в отдельности. Ее основными полномочиями являются разрешение жалоб на допустимую шкалу по работам письменного теста и на результаты, полученные по каждому тесту. Кандидаты могут обжаловать полученные оценки. Жалобы разрешаются комиссией по рассмотрению жалоб, решение которой является окончательным.

16. В Норвегии не установлен какой-либо квалификационный экзамен для осуществления адвокатской деятельности, который адвокат-стажер должен был бы сдавать после проведения профессиональной стажировки. Для получения адвокатской лицензии кандидат подает заявление в лицензионную комиссию, которая рассматривает его вместе с документами, подтверждающими выполнение необходимых требований в ходе профессиональной стажировки. Лицензионная комиссия Норвегии является независимым и публично назначаемым органом, который рассматривает и принимает решения по вопросам выдачи лицензии на осуществление адвокатской деятельности.

17. В Шотландии лица, прошедшие профессиональную стажировку, должны сдать квалификационный экзамен, чтобы получить статус адвоката. Оценку профессиональной подготовки стажеров осуществляет экзаменационная комиссия, созданная коллегией адвокатов. В комиссию входят опытные адвокаты и один судья. Стажеры оцениваются в ходе квалификационного экзамена, проводимого в феврале каждого года. Экзамен проводится в течение одной недели и включает следующие этапы: в первый день экзамена (понедельник) стажерам дается три часа для составления искового заявления. На второй день (вторник) стажеры должны представить свое мнение по решению конкретного случая. В течение третьего дня стажеры готовятся к опросу свидетеля и составляют свое выступление по делу, которое получают в этот день. В четверг и в пятницу стажеры в присутствии комиссии опрашивают свидетеля и представляют свое выступление. Эти выступления проходят в виде игры с осуществлением видеозаписи, в роли свидетелей выступают актеры, а члены комиссии играют роль судей.

Продолжительность каждого выступления составляет 20 минут. Перед опросом свидетеля стажер представляет членам комиссии письменное описание задач, которые он желает достичь в результате опроса свидетеля. За каждое выступление стажеру выставляется определенное количество баллов – 0 (не проявил знаний и навыков); 1 (очень слабо); 2 (слабо); 3 (удовлетворительно); 4 (хорошо); и 5 (отлично). Представляя результат оценки стажера, каждый член комиссии письменно дает короткое заключение.

18. В Соединенных Штатах Америки организация процесса допуска к адвокатской деятельности входит в компетенцию каждого штата, который может устанавливать собственные правила. Однако, что касается квалификационного экзамена на федеральном уровне, существует тенденция применения единых стандартов и оценок. В связи с этим, большинство штатов используют стандарты по организации квалификационного экзамена и тесты, разработанные и представленные Национальной конференцией экзаменаторов коллегии адвокатов. Проверка работ осуществляется экзаменаторами, назначенными Советом экзаменаторов коллегии адвокатов, из числа профессоров университетов, членов самого Совета и других квалифицированных специалистов в данной области. Экзамен включает вопросы с несколькими вариантами ответов и вопросы в виде примеров (эссе). После объявления результатов кандидат, который не сдал квалификационный экзамен, имеет право ознакомиться со своей работой и полученными оценками, и сравнить каждый свой ответ со стандартными ответами.

ВОПРОСЫ ПРАВА

А. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ОБРАЩЕНИЯ

19. Определением от 11 июня 2018 года Конституционный суд проверил соблюдение требований приемлемости обращения об исключительном случае неконституционности, установленных его неизменной практикой.

20. В соответствии со ст. 135 ч. (1) п. а) Конституции, контроль конституционности законов, в частности, Закона об адвокатуре, входит в компетенцию Конституционного суда.

21. Обращение об исключительном случае неконституционности заявлено Василием Ванцевич, стороной в деле № 3-11/2018, находящемся в производстве суда Кахул, главный офис. Оно подано субъектом, наделенным таким правом в соответствии со ст. 135 ч. (1) п.а) и п. г) Конституции, в свете ее толкования Постановлением Конституционного суда № 2 от 9 февраля 2016 года.

22. Конституционный суд отмечает, что предметом обращения об исключительном случае неконституционности являются статьи 20 ч. (3),

43 ч. (3) п. d) и предложение «присвоенные квалификации обжалованию не подлежат» в части (4) ст. 43 Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре.

23. Конституционный суд отмечает, что Закон № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре подвергался контролю конституционности, в связи с чем было вынесено Постановление Конституционного суда № 12 от 19 июня 2003 года. Однако Закон об адвокатуре претерпел некоторые изменения и был переопубликован после вынесения указанного постановления. Следовательно, Конституционный суд может осуществить новый контроль конституционности положений данного закона исходя из текущей реальности.

24. Конституционный суд отмечает, что обращение касается положений, регулирующих вопросы о допуске к адвокатской деятельности, в частности, процесс организации экзаменов, наделение Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности полномочиями по утверждению результатов квалификационных экзаменов и принятию решений о допуске к адвокатской деятельности, обжалование результатов квалификационного экзамена.

25. В обоснование обращения автор ссылается на статью 23 Конституции, которая определяет критерии качества закона, и статью 43 Конституции, гарантирующую право на труд. Автор обращения оспаривает положения закона с точки зрения их ясности и предсказуемости, утверждая, что отсутствует ясность в положениях о создании Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности, а также о ее полномочиях. В этом контексте, автор обращения считает, что решениями Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности об утверждении результатов квалификационных экзаменов на допуск к адвокатской деятельности нарушается его право на труд.

26. Обладая суверенным правом по осуществлению контроля конституционности, Конституционный суд может переквалифицировать представленное автором обращения правовое обоснование, так как важными остаются его доводы. Конституционный суд считает, что представленные автором обращения доводы относятся скорее к предполагаемому нарушению статьи 20 Конституции, предусматривающей во второй части, что ни один закон не может ограничить доступ к правосудию.

27. Конституционный суд пришел к такому выводу исходя из ссылок автора на предполагаемое упущение в регламентировании правил обжалования оценки Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности.

28. Конституционный суд подчеркнул, что статья 20 Конституции толкуется в свете статьи 6 § 1 Европейской конвенции о правах

человека, которая гарантирует право доступа к суду для защиты гражданских прав лица.

29. Конституционный суд отмечает, что Закон об адвокатуре в статье 20 дает лицам право участвовать в экзамене для получения допуска к адвокатской деятельности, при соблюдении определенных условий. Это право имеет гражданский характер (см., *mutatis mutandis*, дело *Thlimmenos против Греции*, 6 апреля 2000 года, § 58, где Европейский суд подчеркнул, что профессия бухгалтерского эксперта в Греции относится к свободным профессиям, хотя и регламентируется нормами административного права. Соответственно, производство, возбужденное заявителем, по обжалованию отказа властей назначить его на эту должность предполагает разъяснение его гражданских прав в смысле статьи 6 § 1 Конвенции. См. *König против Германии*, 28 июня 1978 года, § 94).

30. В продолжение изложенных выше суждений, Конституционный суд подтвердил действие статьи 43 Конституции, гарантирующей право на труд. Часть (1) данной статьи предусматривает, что каждый имеет право на труд и на свободный выбор работы. В этом ключе, Европейский суд отмечал, что отказ в допуске лица к осуществлению адвокатской деятельности составляет ограничение свободы выбора профессии, которое может затрагивать и право на уважение частной жизни (см. *Vigeva против Греции*, 28 мая 2009 года, §§ 22-25). Поскольку Конституция Республики Молдова предусматривает в этом отношении специальное право, Конституционный суд ограничился применением статьи 43.

31. Конституционный суд заключил, что не существует никаких оснований для отклонения обращения как неприемлемого или для прекращения производства по делу в соответствии со ст. 60 Кодекса конституционной юрисдикции. Далее Конституционный суд переходит к анализу соответствия оспариваемых положений статьям 20 и 43 Конституции.

В. СУЩЕСТВО ДЕЛА

ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 20 В СОЧЕТАНИИ СО СТАТЬЕЙ 43 КОНСТИТУЦИИ

А. Аргументы автора обращения

32. В обоснование обращения об исключительном случае неконституционности автор утверждает, что оспариваемые положения Закона об адвокатуре, касающиеся допуска к адвокатской деятельности, являются непредсказуемыми и ограничивают право доступа к адвокатской деятельности. Автор также считает, что Закон об адвокатуре не содержит четких положений о порядке обжалования

результатов квалификационного экзамена в комиссию по рассмотрению жалоб.

33. Кроме того, автор обращения утверждает, что оспариваемые положения, предусматривающие, что порядок организации квалификационного экзамена устанавливается в уставе адвокатской профессии, а также предоставляющие Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности полномочия по утверждению результатов квалификационного экзамена и принятию решений о допуске к адвокатской деятельности, нарушают его право на труд, гарантированное статьей 43 Конституции.

В. Аргументы органов власти

34. Согласно письменному мнению Президента Республики Молдова, общие принципы адвокатской деятельности диктуют установление законом определенных условий и гарантий для осуществления этой деятельности в Республике Молдова, в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и гарантированными Конституцией. Следовательно, положения о самоуправлении адвокатов через Союз адвокатов и об организации Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности полностью соответствуют Конституции.

35. Что касается возможности обжаловать результаты конкурса, Президент Республики Молдова считает, что это является средством реализации права. Решить иначе означало бы признать полномочия судебных инстанций в подмене экзаменаторов, отмене присвоенных ими оценок и замене их оценками судей.

36. Согласно письменному мнению Парламента, оспариваемые положения регулируют право заинтересованных субъектов на обжалование решений Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности только по вопросам процедуры организации экзаменов. Та же норма прямо устанавливает, что предметом жалобы не может являться присвоенная оценка. Парламент отмечает, что это противоречит положениям Рекомендации № R (2000) 21 о свободе осуществления адвокатской деятельности. Запрет может затрагивать конституционность положений статьи 43 ч. (4) Закона об адвокатуре, поскольку не обуславливает реализацию права доступа к правосудию, а необоснованно ограничивает право заинтересованных субъектов на обращение в судебную инстанцию с требованием о пересмотре решения Комиссии по лицензированию. Однако представитель Парламента на заседании Конституционного суда просил прекращения производства по делу, ссылаясь на Постановление Конституционного суда № 12 от 19 июня 2003 года, которым была признана конституционность Закона об адвокатуре в целом. Конституционный суд не считает, что наличие

ранее принятого постановления препятствует ему высказаться по вопросу о конституционности оспариваемых положений, исходя из суждений, изложенных в определении о приемлемости обращения (см. выше п. 23).

37. Правительство в письменном мнении отметило, что решение законодателя предоставить Союзу адвокатов полномочия в области допуска к адвокатской деятельности не обременено никакими проблемами неконституционности. Регулирование пределов полномочий, предоставленных Министерству юстиции и Союзу адвокатов, как профессиональному органу, в области организации адвокатской деятельности является прерогативой законодателя.

38. Кроме того, Правительство отметило, что возможность обжалования результатов конкурса не является самостоятельным правом, регламентированным законом, а средством реализации права на занятие должности, на которую был организован конкурс, посредством предусмотренных законом процедур. Решить иначе означало бы признать полномочия судебных инстанций в подмене экзаменаторов и отмене присвоенных ими оценок.

39. Председатель Союза адвокатов, Эммануил Плошницэ, 3 июля 2018 года ходатайствовал о привлечении Союза для участия в рассмотрении данного обращения, отметив, что Союз является единственным субъектом с правом принятия или отклонения кандидатов для осуществления адвокатской деятельности. Он представил точку зрения, в которой подчеркнул, что запрет на обжалование в суд присвоенной на квалификационном экзамене оценки не составляет нарушение статьи 20 Конституции, поскольку доступ к правосудию не является абсолютным правом и не предполагает возможность обжалования в судебную инстанцию любого акта. Он отметил, что Закон об адвокатуре дает право на обжалование в суд процедуры организации экзаменов. Это предоставляет судебной инстанции возможность проверить прозрачность процесса, были ли условия экзамена равны для всех кандидатов, был ли порядок проведения экзамена объективным и правильным. Доступ к правосудию обеспечивается компетенцией судебной инстанции в проверке порядка организации экзамена. Однако судьи не могут заменить весь процесс проведения экзамена, изменив оценки. Предоставление подобных полномочий позволило бы судебной инстанции давать оценку знаниям кандидатов.

С. Оценка Конституционного суда

40. Конституционный суд начнет свой анализ, подчеркивая, что в деле администрирования специальностей важную роль играют как государственные, так и частные органы. Закрепляя права лиц на занятие определенной деятельностью, законодательный орган несет

ответственность за способ обеспечения и осуществления этих прав. Наличие ограничений в осуществлении права на труд для участника конкурса на допуск к адвокатской деятельности может быть основано, например, на защите других лиц и реализации законной цели по обеспечению общественного порядка.

41. С другой стороны, если законодательный орган решает делегировать часть своих полномочий по вопросам общественной политики определенным профессиональным органам, то есть Союзу адвокатов, он должен соблюсти принцип их самоуправления. В этом случае, законодатель не должен прописывать в деталях их структуры, процедуры и политику, только если в этом нет острой необходимости. Инициатива в таких случаях принадлежит носителям профессии. За ними признается особая компетенция.

42. Конституционный суд подчеркивает, что свободные общества делают акцент на значимости независимости судебной власти, ее свободы от политических вмешательств и отсутствие какого-либо влияния на ее деятельность. Важную роль в этом деле играют независимые адвокаты, которые представляют интересы своих клиентов без опасений или незаконных поправок, защищая их права и свободы.

43. По этой причине, возможность самоуправления в адвокатской деятельности предоставляется в целях более эффективного достижения общественных интересов независимого правосудия. В деле *Attorney General of Canada против Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307, рассматриваемом Верховным судом Канады, судья Estey, представивший мнение большинства, отметил (в п.п. 335-336), что не видит «ничего страшного в выборе административного учреждения, которое будет регулировать одну из общественных областей. Законодательный орган должен взвешенно определить все эти вопросы. Я не вижу, чтобы возникли проблемы конституционного характера в связи с этим способом регулирования».

44. Независимость адвокатской деятельности от государства во всех своих проявлениях составляет одну из характеристик свободного общества. Интерес общественности к созданию свободного общества не знает более восприимчивой области, чем независимость, беспристрастность и доступность адвокатов для граждан посредством предоставления консультаций и юридических услуг. Конституционный суд подчеркивает, что речь идет, в сущности, об уникальном положении адвоката в обществе. Адвокат, по определению, борется за свободу. Отсюда исходит законный интерес в хорошей подготовке и высоких этических принципах членов юридических профессий. Отсюда и необходимость в надлежащем тестировании желающих практиковать адвокатскую деятельность со стороны Комиссии по лицензированию, образованной Союзом адвокатов (согласно статье 20 Закона об адвокатуре). Посредством данной комиссии Союз адвокатов

обеспечивает соблюдение новыми членами профессии определенных стандартов, поскольку нереализованные стандарты образования остаются простыми устремлениями (см., *mutatis mutandis*, постановление Верховного суда Канады *Green против Law Society of Manitoba* [2017] 1 S.C.R., p. 46).

45. Конституционный суд подчеркивает, что и Союз адвокатов должен исполнять свой мандат посредством своих структур так, чтобы укреплялось общественное мнение о том, что к адвокатской деятельности допускаются только лица, отвечающие вышеприведенным требованиям, без всякой дискриминации. Следовательно, одна сторона монеты определяется принципом самоуправления этой профессии, а другая – наличием справедливых процедур, которые не подрывают общественное доверие к адвокатам.

46. В то же время, если лица, хорошо подготовленные в области права и желающие стать адвокатами, не прошли предусмотренный законом экзамен по причине несовершенных процедур, это влияет на общее доверие к профессии адвоката. Более того, страдает не только общественное доверие к адвокатам, но и принцип независимости лиц, желающих практиковать адвокатскую деятельность. Конституционный суд приходит к такому выводу из комбинированного толкования статьи 1 ч. (3), предусматривающей, что достоинство человека представляет собой высшую ценность в Республике Молдова, со статьей 43 Конституции. Как отмечал лорд Деннинг в деле *Pett против Greyhound Racing Assn., Ltd.*, [1968] 2 All E.R. 545 (C.A. Civ. Div.), решение о временном отстранении или не продлении лицензии лица для осуществления определенной профессиональной деятельности «затрагивает его репутацию или даже само существование этой репутации» (п. 549). Вот почему бывший председатель Верховного суда Канады, судья Диксон, утверждал в деле *Kane против Board of Governors of the University of British Columbia*, [1980] 1 S.C.R. 1105, что «необходим высокий уровень правосудия тогда, когда речь идет о праве лица продолжать свою профессиональную деятельность» (п. 1113).

47. Конституционный суд отмечает, что лишь адвокаты-стажеры могут сдавать квалификационный экзамен Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности, как это предусмотрено статьей 20 ч. (1) Закона об адвокатуре. Когда адвокат-стажер экзаменуется ненадлежащим образом и по этой причине не сдает экзамен на осуществление деятельности, неизбежно страдает его репутация. Поэтому способы проведения экзамена не должны быть произвольными.

48. Конституционный суд отмечает, что, согласно статье 43 ч. (4) Закона об адвокатуре, решения Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности могут быть обжалованы в административный

суд в части, касающейся процедуры организации экзаменов, однако присвоенная квалификация обжалованию не подлежит.

49. Конституционный суд рассмотрит данное законодательное решение о невозможности обжалования присвоенной квалификации в свете принципов и суждений, изложенных по некоторым соотносимым делам Европейского суда по правам человека.

50. Так, в деле *Александридис против Греции* от 21 февраля 2008 года заявитель был допущен к адвокатской деятельности при Афинском суде первой инстанции и должен был принять присягу, что было необходимым условием для осуществления этой профессии. Он пожаловался, что в процессе принятия присяги был вынужден сделать торжественное заявление о признании того, что он не является православным христианином, поскольку существовала лишь стандартная форма религиозной присяги (§§ 34-36). Европейский суд установил нарушение статьи 9 Конвенции. Он отметил, что это обязательство нарушило свободу заявителя не выражать свои религиозные убеждения (§ 38 и § 41). Заявитель также отметил, что он не смог воспользоваться эффективным средством правовой защиты на национальном уровне.

51. Сравнивая ситуации, Конституционный суд отмечает, что, согласно статье 20 ч. (3) Закона об адвокатуре, порядок организации квалификационного экзамена устанавливается в уставе адвокатской профессии. Устав адвокатской профессии устанавливает эту процедуру в статье 27. В соответствии с ч. (1) п. с) данной статьи, для допуска к квалификационному экзамену адвокат-стажер должен представить Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности заявление под присягой. Согласно ч. (2) этой статьи, Комиссия рассматривает заявление о допуске к квалификационному экзамену только при условии, что были представлены все предусмотренные законом документы. Если кандидат не представляет заявление под присягой по соображениям совести, ссылаясь на предполагаемое нарушение статьи 9 Европейской конвенции, Комиссия по лицензированию принимает решение об отказе в допуске данного кандидата к экзамену. Более того, в соответствии со статьей 43 ч. (4) Закона об адвокатуре, решения Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности могут быть обжалованы в административный суд в части, касающейся процедуры организации экзаменов, а представление экзаменационного дела является частью этой процедуры. Теоретически, административный суд в подобном случае должен будет установить несоблюдение процедуры со стороны кандидата.

52. Конституционный суд подчеркивает, что лишь это может вызвать вопросы с точки зрения соблюдения статьи 13 Европейской конвенции. В деле *Александридис против Греции* от 21 февраля 2008 года, в § 46 Европейский суд напомнил, что статья 13 Конвенции требует наличия в

системе внутреннего права средства защиты по заявлениям, которые могут быть признаны «обоснованными» по Конвенции. Такое средство защиты в данном случае должно дать возможность компетентному национальному суду ознакомиться с содержанием заявления, основанного на Конвенции, и обеспечить соответствующее восстановление в правах. Средство правовой защиты должно быть объективным, как с практической, так и с правовой точки зрения. Европейский суд по делу *Александрис* установил наличие нарушения статьи 13 Конвенции из-за отсутствия подобного средства правовой защиты (§ 49).

53. Конституционный суд отмечает, что в вопросе допуска к адвокатской деятельности могут возникать нарушения права на уважение частной жизни, как это случилось в деле *Бигаева против Греции* от 28 мая 2009 года. Заявительнице было отказано в участии в экзаменах по внесению в состав Афинской коллегии адвокатов, поскольку она не являлась гражданкой Европейского Союза, хотя и была изначально принята в качестве стажера и осуществляла необходимую стажировку для принятия ее в коллегия (§ 32). Таким образом, коллегия нарушила профессиональные планы заявительницы, пригласив ее посвятить 18 месяцев из своей профессиональной деятельности выполнению условий обязательной стажировки. Учитывая характер и основания обязательной стажировки, исходя из норм соответствующего национального права, у заявительницы не было причин для участия в данной стажировке, если бы адвокатская коллегия изначально отказала ей в заявлении (§ 33). Европейский суд отметил, что подобное поведение компетентных органов было лишено последовательности и уважения к личности и профессиональной деятельности заявительницы, нарушив тем самым ее право на неприкосновенность частной жизни, гарантированное статьей 8 Конвенции. Европейский суд также отметил, что национальные власти обладали определенной свободой усмотрения в вопросе регулирования условий допуска к адвокатской деятельности для того, чтобы принять решение о том, является ли греческое гражданство или гражданство другой страны – члена Европейского Союза, обязательным условием для этого. Положения, запрещающие гражданам третьих стран доступ к адвокатской деятельности, не могли быть достаточным основанием для того, чтобы создать дискриминационное различие между двумя категориями лиц, указанными выше (§ 33). Так, имело место и нарушение статьи 14 Конвенции.

54. В этом случае заявительница Бигаева имела возможность обжаловать решение Ордена адвокатов в Государственный совет, в отличие от предполагаемого заявителя из Республики Молдова, который не имел бы подобной возможности, попав в дискриминационную ситуацию. Статья 43 Закона об адвокатуре не устанавливает средство

правовой защиты, будь то судебная инстанция либо другой независимый и беспристрастный орган, который бы гарантировал эффективную защиту прав, предусмотренных Конституцией или Европейской конвенцией.

55. Конституционный суд допускает ситуацию, в которой кандидат, желающий стать адвокатом, в осуществление свободы выражения, в ходе устного экзамена на допуск к адвокатской деятельности излагает оценочные суждения, с которыми члены экзаменационной комиссии не согласны. По этой причине они могут присвоить оценки, которые не обеспечат ему статус допущенного участника. Конституционный суд напоминает, что детальный анализ административного суда в свете статьи 10 Конвенции невозможен, поскольку статья 43 ч. (4) Закона об адвокатуре предусматривает, что решения Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности могут быть обжалованы в административный суд только в части, касающейся процедуры организации экзаменов, а присвоенная квалификация обжалованию не подлежит. Аналогичная ситуация была отмечена в деле *Lombardi Vallauri против Италии* от 20 октября 2009 года в связи с отказом в назначении заявителя на университетскую должность по причине предполагаемых неортодоксальных взглядов.

56. В этом случае Европейский суд должен был определить, обладал ли заявитель надлежащими процессуальными гарантиями, в частности, если у него была возможность знать и оспаривать основания ограничения его свободы выражения. Эти гарантии относились не только к административному этапу в совете факультета, но и последующему этапу судебного контроля в административном суде, в частности, к эффективности этого контроля. В отношении первого аспекта Европейский суд отметил, что при отклонении кандидатуры заявителя совет факультета не указал и даже не оценил степень, в которой его предположительно неортодоксальные взгляды отражались на его деятельности, и как они могли повлиять на интересы данного университета (§ 47). Что касается второго аспекта, то есть эффективности судебного административного контроля, Европейский суд отметил, что национальные административные суды при рассмотрении законности обжалованного решения ограничились тем, что совет факультета установил наличие отказа в назначении (§ 50 и §51). Национальные судьи отказались рассматривать отказ совета факультета в том, чтобы указать заявителю на те взгляды, которыми его попрекают. Сообщение этих элементов совсем не означает разрешение судебными органами вопроса о совместимости взглядов заявителя с католической доктриной. Она давала возможность заявителю знать и оспаривать вопрос о предполагаемой несовместимости указанных взглядов с его деятельностью в католическом университете (§ 52). Европейский суд отметил, что невозможность заявителя ознакомиться с

точными причинами отклонения его кандидатуры помешали ему защищаться в ходе состязательных дебатов. Это не являлось предметом рассмотрения внутренних судов. Следовательно, судебный контроль применения обжалованной меры был несоответствующим (§ 54).

57. Рассмотрев предполагаемое нарушение статьи 6 § 1 Конвенции, Европейский суд отметил, что национальные суды не высказались по вопросу о законности административного решения совета факультета (§68). Национальные судьи отказались рассматривать тот факт, что совет факультета не продемонстрировал заявителю, какие его взгляды считаются неортодоксальными и какова связь между этими взглядами и его деятельностью. Незнание заявителем точных оснований отказа в принятии на работу не позволили ему защищаться в состязательном процессе. Это обстоятельство не стало предметом рассмотрения внутренними судами. С точки зрения Европейского суда, судебный контроль применения оспариваемой меры не был соответственным (§ 71). Следовательно, заявитель не мог воспользоваться правом на эффективный доступ к правосудию, поэтому имело место нарушение статьи 6 § 1 Конвенции.

58. С этой точки зрения, Конституционный суд подчеркивает, что статья 43 ч. (4) Закона об адвокатуре, предусматривающая, что решения Комиссии по лицензированию адвокатской деятельности могут быть обжалованы в административный суд в части, касающейся процедуры организации экзамена, а присвоенные квалификации обжалованию не подлежат, вступает в конфликт и со статьей 6 § 1 Конвенции, а значит ст. 20 Конституции. Конституционный суд отмечает, что эта проблема не находит приемлемого разрешения и в уставе адвокатской профессии, принятого Союзом адвокатов Республики Молдова, который в статье 27 ч. (13) предусматривает, что решения Комиссии по лицензированию по отбору кандидатов на каждом этапе квалификационного экзамена могут быть обжалованы в ту же комиссию. Данная процедура не является эффективным средством правовой защиты, особенно с учетом нарушения принципа *Nemo iudex in causa sua* (никто не судья в собственном деле).

59. Европейская практика, приведенная выше Конституционным судом, дает возможность сделать вывод о неконституционности ч. (4) статьи 43 Закона об адвокатуре, которая ограничивает административный суд проверкой соблюдения процедуры со стороны Комиссии по лицензированию (см. постановление *Lambourdiere против Франции*, 2 августа 2000 года, § 24, в котором Европейский суд подчеркнул, что простое наличие дискреционного элемента в формулировке правовой нормы, само по себе, не исключает существование гражданского права). В связи с этим, контроль административного суда должен быть полным, по фактическим и правовым вопросам, по всем аспектам (процессуальным или по

существо). Конституционный суд также имеет в виду суждения, изложенные в Постановлении № 13 от 14 мая 2018 года об осуществлении Высшей судебной палатой контроля дисциплинарных решений, принятых Высшим советом магистратуры. Однако следует прояснить, хотя бы кратко, вопрос о пределах контроля по существу дела со стороны административного суда.

60. Для инициирования судебного диалога с административными судами, которые столкнутся с подобными случаями, Конституционный суд также затронет вопрос о пределах осуществляемого ими контроля в случае обжалования решений Комиссии по лицензированию.

61. Поскольку поднимаются вопросы об основных правах человека, предположительно нарушенных решениями Комиссии по лицензированию, административные суды должны осуществлять контроль, обеспечивающий эффективную защиту этих прав, согласно требованиям Конституции, практике Конституционного суда, Европейской конвенции и практике Европейского суда. И напротив, когда поднимаются теоретические вопросы об установленной Комиссией по лицензированию шкале и присвоенной оценке, **административные суды не должны менять мнение Комиссии по лицензированию на свое, а лишь проверить разумность решения комиссии.** В соответствии с практикой Европейского суда (см., например, постановление *Van Marle и другие против Голландии [БП]*, 26 июня 1986 года, § 36, либо определение *San Juan против Франции*, 28 февраля 2002 года), **оценка знаний и квалификационного опыта в определенной профессии является прерогативой школ либо университетов**, а не судебных инстанций. Однако это не препятствует судебной инстанции проверять соблюдение стандарта разумности.

62. Так, Конституционный суд отмечает, что в данном случае стандарт разумности предполагает **проверку административным судом, поддерживает ли в целом обоснование оценок комиссии принятое решение.** Другими словами, **административные суды должны проявить уважительное отношение к решению Комиссии по лицензированию. Они не должны вовлекаться в новое собственное обоснование, и не должны занять место Комиссии по лицензированию.** Истцы должны доказать, что решение Комиссии по лицензированию является неразумным, то есть, что оно не основано на каких-либо доказательствах, которые могли бы каким-то образом подтвердить результат. Решение Комиссии по лицензированию было бы неразумным в том случае, если оно явно нерационально или противоречит его основаниям. Решение Комиссии по лицензированию является неразумным, поскольку оно настолько ошибочно, что даже уважительное отношение административного суда не может сохранить его. Решение Комиссии по лицензированию является неразумным, если отсутствует цепочка логического анализа, которая может привести

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ
НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 1260 ОТ 19 ИЮЛЯ 2002 ГОДА ОБ АДВОКАТУРЕ

административный суд к выводу о сохранении этого решения. Таким образом, следует рассматривать все основания как одно целое, а не каждый довод в отдельности. Административный суд не должен основываться на одной ошибке либо на одном элементе решения комиссии, которые не затрагивают решение в целом.

63. Что касается наличия эффективных процессуальных гарантий, Конституционный суд отмечает, что результаты лиц, являющихся субъектами решений Комиссии по лицензированию, признанных административными судами неразумными, должны быть пересмотрены путем повторной проверки письменной работы и аудиозаписей ответов устного теста независимой комиссией, а не Комиссией по лицензированию. В связи с этим, Конституционный суд направит представление в Парламент Республики Молдова для внесения изменений в Закон об адвокатуре.

64. Конституционный суд подчеркивает, что прерогатива организации экзаменов Союзом адвокатов является особенностью его функций по самоорганизации, что не противоречит Конституции. Однако эту функцию следует осуществлять, соблюдая основные права человека, и Комиссия по лицензированию должна принимать разумные решения по оценке уровня знаний кандидатов на осуществление адвокатской деятельности.

По этим основаниям, руководствуясь положениями статей 135 ч. (1) п. а) и п. г) и 140 Конституции, ст. 26 Закона о Конституционном суде, статей 6, 61, 62 п. а) и п. е), 68 Кодекса конституционной юрисдикции,

Конституционный суд

ПОСТАНОВЛЯЕТ:

1. Признать частично обоснованным обращение об исключительном случае неконституционности, заявленном Василием Ванцевич, стороной в деле №3-11/2018, находящемся в производстве суда Кахул, главный офис.

2. Признать неконституционным текст «в части, касающейся процедуры организации экзаменов. Присвоенные квалификации обжалованию не подлежат» в части (4) статьи 43 Закона № 1260 от 19 июля 2002 года об адвокатуре.

3. Настоящее постановление является окончательным, обжалованию не подлежит, вступает в силу со дня принятия и публикуется в «*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*».

Председатель
Кишинэу, 3 июля 2018 года
ПКС № 18
Дело № 61g/2018г.

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ