ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 24-09/21

в отношении адвоката

М.Ф.А.о.

г. Москва 28 сентября 2021 года

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области (далее – Комиссия) в составе:

* Председателя Комиссии Абрамовича М.А.
* членов Комиссии: Поспелова О.В., Мещерякова М.Н., Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Ильичёва П.А., Емельянова К.Ю., Плотниковой В.С., Рубина Ю.Д., Никифорова А.В.,
* с участием представителя Совета АПМО Архангельского М.В.
* при секретаре, члене Комиссии, Рыбакове С.А.,
* при участии адвоката Мусаева Ф.А.о., доверителя Г.Е.А., представителя доверителя – адвоката А.М.О.

рассмотрев в закрытом заседании с использованием видеоконференцсвязи дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 06.09.2021г. по жалобе Г.Е.А. в отношении адвоката М.Ф.А.о.,

**У С Т А Н О В И Л А:**

 06.09.2021 г. в АПМО поступила жалоба Г.Е.А. в отношении адвоката М.Ф.А.о., в которой сообщается, что адвокат представлял интересы заявителя по имущественному спору в суде общей юрисдикции.

По утверждению заявителя, адвокат ненадлежащим образом исполнял свои профессиональные обязанности, а именно: адвокат М.Ф.А.о. не заключил с заявителем письменного соглашения об оказании юридической помощи; устранился от личного исполнения поручения; заключил от имени заявителя два мировых соглашения, не получив его согласия; неправильно определил предмет иска; отказался вернуть неотработанное вознаграждение после досрочного расторжения соглашения.

К жалобе заявителем приложены копии следующих документов:

* сопроводительное письмо № 3784 от 31.08.2021 г.;
* доверенность 77 А Г Х;
* исковое заявление;
* уточненное исковое заявление;
* претензия адвокату и ответ на нее.

 Адвокатом представлены письменные объяснения, в которых он не согласился с доводами жалобы, пояснив, что соглашение с доверителем было заключено, но по технической ошибке оба экземпляра соглашения были оставлены у доверителя. Адвокат в течение длительного времени оказывал доверителю большой объем юридической помощи, при этом всегда лично участвуя в ключевых судебных заседаниях (его стажер принимал участие только в предварительных судебных заседаниях). Условия мировых соглашений заявителю были известны, кроме того, адвокат действовал в рамках предоставленных ему полномочий.

 К письменным объяснениям адвоката приложены копии следующих документов:

* материалы наследственного дела в О. городском суде.

28.09.2021 г. адвокат в заседание комиссии поддержал доводы письменных объяснений. Пояснил, что условия мировых соглашений были согласованы с доверителем по телефону.

28.09.2021 г. в заседании комиссии представитель заявителя поддержал доводы жалобы в полном объеме и пояснил, что перед заседанием комиссии гонорар был возвращен адвокатом в полном объеме.

Рассмотрев доводы обращения и письменных объяснений адвоката, заслушав заявителя и адвоката, изучив представленные документы, комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно пп. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, адвокат обязан честно, разумно, добросовестно и активно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством РФ средствами, а также честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности.

В соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, разбирательство в квалификационной комиссии адвокатской палаты субъекта РФ осуществляется устно, на основе принципов состязательности и равенства участников дисциплинарного производства. Данная норма предполагает, что стороны дисциплинарного производства вправе и обязаны подтвердить доводы, изложенные в обращении и объяснениях, надлежащими, достоверными и непротиворечивыми доказательствами.

Комиссией установлено, что адвокат М.Ф.А.о. представлял интересы заявителя по наследственному спору в суде общей юрисдикции. Факт оказания юридической помощи в течение длительного периода времени адвокатом не оспаривается.

Комиссия неоднократно отмечала, что надлежащее исполнение адвокатом своих обязанностей перед доверителем предполагает не только исполнение предмета соглашения об оказании юридической помощи, но и надлежащее оформление договорных отношений с доверителем. Поскольку адвокат является профессиональным участником правоотношений по оказанию юридической помощи, то обязанность, закрепленная в п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, распространяется не только на процесс оказания юридической помощи, но и на вопросы формализации отношений с доверителем.

В соответствии с п.п. 1 и 2 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем, которое представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Данное требование является обязательным для исполнения при оказании адвокатом любой юридической помощи и не имеет каких-либо исключений. По рассматриваемому дисциплинарному производству адвокат не доказал наличие письменного соглашения на оказание юридической помощи заявителю. Таким образом, отсутствие письменного соглашения квалифицируется комиссией как нарушение адвоката.

Также адвокатом не оспаривается получение денежных средств от доверителя, при этом надлежащих финансовых документов о получении денежных средств доверителю не выдавалось (расписка, на которую ссылается адвокат, не может быть признан таковой).

 В силу п. 6 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», вознаграждение, выплачиваемое адвокату доверителем, и (или) компенсация адвокату расходов, связанных с исполнением поручения, подлежат обязательному внесению в кассу соответствующего адвокатского образования либо перечислению на расчетный счет адвокатского образования в порядке и сроки, которые предусмотрены соглашением.

 Таким образом, закон устанавливает строгие требования к оформлению денежных средств, полученных адвокатом от доверителя. Самостоятельным дисциплинарным нарушением адвоката является получение денежных средств от доверителя заоказание юридической помощи в отсутствие заключенного соглашения обоказании юридической помощи, непредставление доверителю финансовых документов о получении денежных средств, а также невнесение адвокатом полученных денежных средств в кассу или на расчетный счет адвокатского образования.

 Далее, в силу указанных выше норм пп. 1 и 2 статьи 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», а также в соответствии с п. 1 ст. 974 ГК РФ, в силу личного характера соглашения об оказании юридической помощи адвокат обязан исполнить свои обязательства лично. Доверитель, заключив соглашение с адвокатом, вправе был рассчитывать на личное исполнение адвокатом принятых на себя обязательств, однако оказание правовой помощи по договору осуществлялось не только адвокатом, но и его стажерами и помощниками, что подтверждается в письменных пояснениях самим адвокатом.

Комиссия считает факт передоверия оказания правовой помощи доверителю третьему лицу в рассматриваемом дисциплинарном производстве недопустимым по следующим основаниям:

Во-первых, при отсутствии письменного соглашения, заключенного между адвокатом и доверителем, адвокат не может подтвердить то обстоятельство, что привлечение третьих лиц для оказания юридической помощи было согласовано с доверителем.

Во-вторых, согласно п. 1 ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном законом. Оказание правовой помощи доверителю было поручено адвокатом третьим физическим лицам (стажерам и помощникам адвоката), не имеющим полученного в установленном законом порядке статуса адвоката. Комиссией отклоняется довод адвокатом о том, что третьи лица представляли интересы заявителя по доверенности и только в предварительных судебных заседаниях, т.к. это не меняет существа дисциплинарного нарушения, допущенного адвокатом.

Таким образом, комиссия по рассматриваемому дисциплинарному производству считает, что адвокатом не была исполнена обязанность личного оказания правовой помощи доверителю.

Комиссией также установлено, что адвокатом было подано в О. городской суд М. области «*Исковое заявление об установлении юридического факта*», при этом в предмет данного заявления, в частности, входило *требование о признании за заявителем права собственности на долю в размере 50 % на жилое помещение (квартиру)*. При этом в ходе заседания адвокат не смог предоставить объяснений комиссии, чем было вызвано такое формулирование вида и предмета заявления в суд профессиональным судебным представителем.

Комиссия считает очевидным, что указанное заявление адвоката явно не соответствует положениям ст. 262, 264 ГПК РФ, из которых следует, что любой спор о праве (в т.ч. требование о признании права собственности на долю в жилом помещении) не может рассматриваться в рамках особого производства, одним из видов которого являются дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение. Кроме того, смешение в название заявления терминов «*исковое заявление об установлении юридического факта*» указывает на непонимание автором указанного документа принципиальных различий между исковым и особым производством в рамках гражданского процесса.

Таким образом, адвокат допустил в процессе оказания юридической помощи грубую и очевидную ошибку. Комиссия не может признать такое поведение адвоката как добросовестное, активное и квалифицированное отстаивание прав своего доверителя.

Также комиссия считает необходимым дать отдельную оценку доводу заявителя о том, что адвокатом были заключены 2 мировых соглашения от имени доверителя (в отношении спорного автомобиля и спорного гаража) без согласования с ней их условий. При этом адвокат утверждает, что полномочия на заключение данных мировых соглашений содержались в нотариальной доверенности, выданной на его имя, и условия данных соглашений сообщались доверителю по телефону.

Одним из фундаментальных принципов профессиональной этики адвоката является принцип «*приоритета интересов доверителя*», одним из проявлений которого является положение пп. 2 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно которому адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции дове­рителя, и действовать вопреки его воле.

С учетом того, что заявитель оспаривает тот факт, что содержание заключенных адвокатом мировых соглашений было с ним согласовано и вообще было ему известно, на адвоката ложится обязанность доказать обратное. Однако каких-либо доказательств согласования с доверителем как самого факта заключения 2 мировых соглашений с другими наследниками по судебному делу, так и условий данных мировых соглашений, адвокатом комиссии не представлено. Ссылка адвоката на согласование условий мировых соглашений по телефону, в отсутствие письменно выраженной воли доверителя и электронной переписки сторон по данному вопросу, комиссией не принимается в качестве надлежащего доказательства.

Таким образом, доводы жалобы подтверждаются материалами дисциплинарного производства.

На основании изложенного, оценив собранные доказательства, комиссия приходит к выводу о наличии в действиях адвоката М.Ф.А.о. нарушений пп. 1 п. 1 ст. 7, п. 1, 2, 6 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8, пп. 2 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката и ненадлежащем исполнении своих профессиональных обязанностей перед доверителем Г.Е.А.

При вынесении решения Квалификационная комиссия принимает во внимание, что меры дисциплинарной ответственности, предусмотренные ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и Кодексом профессиональной этики адвоката, применяются лишь в случае нарушения адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной деятельности адвоката, совершенных умышленно или по грубой неосторожности (ст. 18 п. 1 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Проведя голосование именными бюллетенями, руководствуясь п.7 ст. 33 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области дает

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ:**

 - о наличии в действиях (бездействии) адвоката М.Ф.А.о. нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно нарушений пп. 1 п. 1 ст. 7, п. 1, 2, 6 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8, пп. 2 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката и ненадлежащем исполнении своих профессиональных обязанностей перед доверителем Г.Е.А., которые выразились в том, что адвокат:

* оказывал юридическую помощь в виде представительства заявителя в суде общей юрисдикции и при совершении нотариальных действий без заключения письменного соглашения;
* получил денежные средства за оказание юридической помощи в размере 100 000 руб. без заключения соглашения с доверителем и без оформления финансовых документов о получении денежных средств, не исполнил обязанность по внесению полученных денежных средств в кассу или на расчетный счет адвокатского образования;
* не исполнил лично принятое поручение доверителя об оказании правовой помощи;
* совершил грубую и явную ошибку при оказании юридической помощи доверителю, а именно подал в О. городской суд М. области «*Исковое заявление об установлении юридического факта*»;
* заключил 2 мировых соглашения от имени доверителя (в отношении спорного автомобиля и спорного гаража) без согласования с ней их условий.

Председатель Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Абрамович М.А.