ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 16-11/18

в отношении адвоката

Н.И.Ю.

г. Москва 27 ноября 2018 года

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

* И.о. Председателя комиссии: Толчеева М.Н.,
* заместителя председателя комиссии: Абрамовича М.А.,
* членов комиссии: Рублёва А.В., Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Рыбакова С.А., Бабенко А.Г., Ильичёва П.А., Глена А.Н., Шиян Л.Н.,
* при секретаре, члене Комиссии, Никифорове А.В.,
* с участием адвоката Н.И.Ю., заявителя Б.А.Г.,

рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 17.09.2018 г. по жалобе доверителя Б.А.Г. в отношении адвоката Н.И.Ю.

**У С Т А Н О В И Л А:**

 17.09.2018 г. в АПМО поступила жалоба Б.А.Г. в отношении адвоката Н.И.Ю., в которой сообщается, что 20.08.2018 г. решением С. районного суда г. М. заявитель был в недобровольном порядке госпитализирован в психиатрический стационар. Адвокат выступал в качестве представителя заявителя. При этом адвокат не встречался с заявителем, не выяснял его отношения к госпитализации, ордер адвоката в деле отсутствует. Заявитель сообщает, что он не участвовал в судебном заседании, хотя в деле имеется обратная информация. Адвокат не обратил внимания, что в определении о назначении дела к судебному разбирательству в качестве госпитализируемого лица указан не заявитель, а К.П.М. Судебное заседание было назначено на 16.25 ч. Однако в день судебного заседания суд изменил время на 15.00 ч. Не сообщив об этом заявителю.

 К жалобе заявителем приложены копии следующих документов:

- решения С. районного суда г. М. от 20.08.2018 г.;

- протокола судебного заседания от 20.08.2018 г.;

- определения о назначении дела к судебному разбирательству от 20.08.2018 г.;

- определения о принятии заявления к производству от 18.08.2018 г.

 В заседании Комиссии заявитель поддержал доводы жалобы, на вопросы членов Комиссии пояснил, что он был госпитализирован в психиатрический стационар и позднее узнал, что суд проходил без его участия. Полагает, что госпитализация ему не требовалась. Решение суда ему не вручалось, апелляционная жалоба была подана, но оставлена без рассмотрения.

 Адвокат в заседании Комиссии не согласился с доводами жалобы, сообщил, что заявитель присутствовал в заседании суда, решение суда ни он, ни его родственники не просили обжаловать. Заявитель утверждал, что здоров и не нуждается в госпитализации, но суд с ним не согласился. Адвокат участвовал в деле в порядке ст. 54 КАС РФ, насколько ему известно Б.А.Г. был отпущен из лечебного учреждения через два дня.

 Рассмотрев доводы жалобы, заслушав стороны и изучив представленные документы, Комиссия приходит к следующим выводам.

 20.08.2018 г. адвокат в порядке ст. 54 КАС РФ представлял интересы заявителя в суде при рассмотрении административного искового заявления о недобровольной госпитализации Б.А.Г. в психиатрический стационар – ПКБ № 1 им. Н.А.А.

 В силу п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), 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 силу п. 1 ч. 1 ст. 23 КПЭА, разбирательство в квалификационной комиссии адвокатской палаты субъекта РФ осуществляется устно, на основе принципов состязательности и равенства участников дисциплинарного производства.

 Доводы обвинения, выдвинутого заявителем в отношении адвоката, равно как и доводы объяснений адвоката, должны подтверждаться надлежащими, непротиворечивыми доказательствами.

 Согласно решения С. суда г. М. от 20.08.2018 г. заявитель присутствовал в судебном заседании, однако в силу своего состояния здоровья пояснений по вопросу госпитализации дать не смог. Однако, в протоколе судебного заседания от 20.08.2018 г. отражено, что заявитель возражал против удовлетворения административного искового заявления, считал, что не нуждается в госпитализации. Адвокат в судебном просил отказать в удовлетворении административного искового заявления.

#  Таким образом, довод жалобы о том, что заявитель не участвовал в судебном заседании не находит своего подтверждения.

#  Согласно протокола от 20.08.2018 г. судебное заседание было открыто в 15.00 ч. Аналогичные сведения содержатся в определении суда о назначении дела к судебному разбирательству. Вместе с тем, в определении о принятии административного искового заявления к рассмотрению от 18.08.2018 г. указано иное время – 16ч.25мин. Кроме того, в определении о назначении дела к судебному разбирательству действительно отсутствует фамилия заявителя, указан некто К.М.Г.

#  Комиссия считает, что при подобных разночтениях активная, разумная и добросовестная защита адвокатом интересов своего доверителя предполагает необходимость выяснения в судебном заседании как причин такого разночтения, так и возможного негативного влияния на права Б.А.Г. Однако, адвокат не предпринял никаких действий по разрешению указанных вопросов, что указывает на формальных подход к защите прав Б.А.Г.

#  Далее Комиссия отмечает, что Конституционный суд РФ в своём Определении от 05.03.2009 г. № 544-О-П отметил следующее: «Будучи госпитализированным в психиатрический стационар в недобровольном порядке, лицо принудительно пребывает в ограниченном пространстве, изолировано от общества и семьи, не может выполнять свои служебные обязанности и не в состоянии свободно передвигаться и общаться с неограниченным кругом лиц. Европейский Суд по правам человека относит перечисленные условия к сущностным признакам лишения человека физической свободы (Постановления от 1 июля 1961 года по делу "Лоулесс (Lawless) против Ирландии", от 6 ноября 1980 года по делу "Гуццарди (Guzzardi) против Италии", от 28 октября 1994 года по делу "Мюррей (Murray) против Соединенного Королевства", от 24 ноября 1994 года по делу "Кеммаш (Kemmache) против Франции")».

 КПЭА не содержит обязанности адвоката обжаловать решение суда по административному делу о недобровольной госпитализации. Однако, в ситуации, когда речь идёт о сущностном лишении доверителя физической свободы, который при этом изначально против этого возражает, активное, разумное, добросовестное и принципиальное исполнение адвокатом своих обязанностей, предполагает необходимость подачи им апелляционной жалобы на решение суда.

 На основании изложенного, оценив собранные доказательства, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях адвоката нарушения п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 КПЭА и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Б.А.Г.

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

 Проведя голосование именными бюллетенями, руководствуясь п.7 ст.33 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и п. 9 ст.23 КПЭА, Комиссия дает

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ:**

 - о наличии в действиях адвоката Н.И.Ю. нарушения п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Б.А.Г., выразившегося в том, что адвокат:

* в судебном заседании 20.08.2018 г. не выяснил причин несовпадения времени назначения дела к слушанию, со временем, содержащемся в определении суда о принятии административного искового заявления к производству;
* не ходатайствовал об устранении нарушения закона по факту указания в определении суда о назначении дела к слушанию фамилии постороннего лица, а не заявителя;
* не подал апелляционную жалобу на решение суда первой инстанции о недобровольной госпитализации в заявителя в психиатрический стационар.

И.о. Председателя Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Толчеев М.Н.