ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 11-08/19

в отношении адвоката

Т.Д.Н.

г. Москва 29 октября 2019 года

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области в составе:

* Председателя Комиссии: Галоганова А.П.,
* Заместителя председателя Комиссии: Абрамовича М.А.,
* членов Комиссии: Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Рыбакова С.А., Рубина Ю.Д., Ильичёва П.А., Поспелова О.В., Корнуковой М.С.,
* при секретаре, члене Комиссии, Никифорове А.В.,
* при участии адвоката Т.Д.Н., заявителя Г.Л.К.,

рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 02.08.2019 г.по жалобе доверителя Г.Л.К. в отношении адвоката Т.Д.Н.,

**У С Т А Н О В И Л А:**

в АПМО поступила жалоба доверителя Г.Л.К. в отношении адвоката Т.Д.Н., в которой указывается, что адвокат на основании соглашения представлял интересы заявителя в Красногорском городском суде МО по гражданскому делу о признании права собственности на совместно нажитое в браке имущество.

По утверждению заявителя, адвокат ненадлежащим образом исполнял свои профессиональные обязанности, а именно: адвокат был категорически против личного участия доверителя в судебных заседаниях, представлял интересы доверителя в «неверном направлении», недобросовестно и с нарушением ее прав; не представил в материалы дела документы, обосновывающие перерыв течения срока исковой давности; после расторжения по инициативе заявителя соглашения отказался передавать оригиналы документов по делу. В удовлетворении искового заявления доверителя решением суда было отказано в полном объеме.

В жалобе заявитель ставит вопрос о возбуждении в отношении адвоката Т.Д.Н. дисциплинарного производства и просит привлечь адвоката к дисциплинарной ответственности.

К жалобе заявителем приложены копия соглашение от 19.06.2018 г.

Комиссией был направлен запрос адвокату о предоставлении письменных объяснений и документов по доводам обращения.

Адвокат в письменных объяснениях возражал против доводов жалобы и пояснил, что до принятия поручения предупредил доверителя о сложности правовой позиции и неясной перспективе данного судебного дела. В судебных заседаниях доверитель не желала принимать участия сама (иногда участвовала в качестве слушателя, а не истца), однако адвокат предоставлял ей аудиозапись каждого заседания и затем подробно обсуждал с доверителем результаты заседания. Всего по делу было около 10 судебных заседаний.

По указанному судебному делу адвокатом, в частности, были заявлены ходатайства об истребовании доказательств, о приобщении дополнительных доказательств, о восстановлении срока исковой давности; направлены адвокатские запросы нотариусу и в СНТ «Х». 28 мая 2019 г. за 5 мин. непосредственно перед судебным заседанием Г.Л.К. запретила ему участвовать в судебном заседании и пошла на него с новым представителем по имени Денис, после чего адвокат передал новому представителю последние письменные объяснения по делу и документы, и покинул здание суда. 11.06.2019 г. соглашение между ним и доверителем было расторгнуто.

К письменным объяснениям адвоката приложены копии следующих документов:

* адвокатский запрос нотариусу и ответ нотариуса;
* выписка из Росреестра;
* адвокатский запрос в СНТ «Х»;
* ходатайство об истребовании доказательств;
* ходатайство о приобщении доказательств;
* письменные пояснения с ходатайством о восстановлении срока исковой давности;
* распечатка смс-переписки;
* соглашение о расторжении договора от 19.06.2018 г.

В заседании комиссии заявитель поддержала доводы жалобы и пояснила, что когда она ознакомилась с материалами дела, то выяснила, что предоставленные ей документы не были приобщены в дело. Также не были вызваны в суд заявленные ею свидетели.

Адвокат поддержал доводы письменных объяснений и пояснил, что было 2 суда – по квартире (Х суд г. М.) и земельного участка (Х суд МО). Адвокат принимал участие во всех судебных заседаниях по обоим делам (всего более 10 заседаний). Относительно п. 5 соглашения об оказании юридической помощи от 19.06.2018 г. адвокат пояснил, что данный пункт никак не относится к запрету заявителю посещать судебные заседания и является стандартным пунктом в соглашении.

Свидетель А.Т.С. пояснила, что по информации, поступавшей от доверителя, адвокат запрещал заявителю участвовать в судебных заседаниях.

27.08.2019 г. Комиссией дано заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката Т.Д.Н. ввиду отсутствия в его действиях нарушений ввиду отсутствия в его действиях нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и КПЭА, а также надлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Г.Л.К.

Решением Совета АПМО **№** Х от 18.09.2019 г. материалы дисциплинарного производства направлены в Комиссию на новое рассмотрение для оценки представленного в Совет судебного решения и довода жалобы о наличии в действиях адвоката грубой и очевидной ошибки, приведшей к пропуску срока исковой давности.

В Совет АПМО представлено решение Красногорского городского суда МО по делу № Х от 28.05.2019 г., в котором касательно срока исковой давности указано, что раздел совместно нажитого имущества не производился, брачный договор не заключался (суд сообщает, что фактически брачные отношения прекращены в 1992 г.).

В дополнительных письменных объяснениях адвокат сообщает, что согласно вышеуказанного решения в судебном заседании присутствовала заявитель и её представитель. Адвокат не участвовал, поскольку был отстранён заявителем. Из решения суда следует, что заявитель знала о приобретении спорного земельного участка и имела возможность своевременного обращения в суд. Адвокат согласовал с заявителем ходатайство о восстановлении срока исковой давности, но она пришла в судебное заседание с новым представителем и запретила ему участвовать в деле.

При повторном рассмотрении заявитель поддержала доводы жалобы, дополнительно пояснив, что адвокат не представлял доказательств и не вызывал свидетелей, например, не вызвал в качестве свидетеля сына заявителя, не пускал Г.Л.К. в процесс, поэтому суд не учёл, что она пользовалась земельным участком - собирала на нём яблоки.

Адвокат повторно поддержал доводы, изложенные в письменных объяснениях, дополнительно пояснив, что сын заявителя не мог быть свидетелем, поскольку был соответчиком по делу, отсутствие свидетельства о браке сторонами не оспаривалось, знакомые заявителя приходили в судебные заседания как слушатели и выступать в качестве свидетелей не хотели. На момент обращения заявителя было ясно, что срок исковой давности пропущен, но заявитель указала на наличие уважительных причин, которые были отражены в ходатайстве о восстановлении срока.

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

Адвокат Т.Д.Н. представлял интересы Г.Л.К. в Х суде МО по гражданскому делу о признании права собственности на совместно нажитое в браке имущество.

В силу п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 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.

Публично-правовой характер дисциплинарного производства предполагает необходимость доказывания стороной, выдвигающей дисциплинарные обвинения в отношении адвоката, доводов, содержащихся в жалобе (п. 1 ст. 23 КПЭА). При этом, дисциплинарные органы исходят из презумпции добросовестности адвоката, закреплённой п. 1 ст. 8 КПЭА, п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», обязанность опровержения которой возлагается на лицо, выдвигающее требование о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности. Поэтому в условиях отрицания адвокатом дисциплинарных обвинений, обязанность их доказывания возлагается на лицо, требующее привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности – заявителя.

При повторном рассмотрении Комиссии не представлено каких-либо доказательств доводов жалобы. В рассматриваемом деле заявителем не представлено надлежащих доказательств, подтверждающих ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей. Так, заявителем не подтвержден надлежащими доказательствами факт того, что адвокат Т.Д.Н. чинил какие-либо препятствия доверителю лично участвовать в судебных заседаниях. Запрет на участия доверителю в судебных заседаниях также не вытекает из содержания соглашения от 19.06.2018 г., заключенного между адвокатом и доверителем.

Напротив, объем выполненной работы адвокатом подтверждается материалами дисциплинарного производства, изученными комиссией, что опровергает довод жалобы об оказании правовой помощи ненадлежащего качества. Так, адвокатом были подготовлены и переданы в суд и доверителю ходатайство об истребовании доказательств, ходатайство о приобщении новых доказательств и развернутые письменные пояснения с ходатайством о восстановлении срока исковой давности.

Кроме того, комиссия неоднократно ранее отмечала, что являясь независимым профессиональным советником по правовым вопросам (абз. 1 п. 1 ст. 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»), адвокат самостоятельно определяет тот круг юридически значимых действий, которые он может и должен совершить для надлежащей защиты прав и законных интересов доверителя. Границами такой самостоятельности выступают требования п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 КПЭА, а также нормы соответствующего процессуального законодательства.

По общему правилу дисциплинарные органы адвокатской палаты субъекта РФ не считают возможным вмешиваться в вопросы тактики адвоката, избираемой при исполнении поручения доверителя, поскольку адвокат избирает её самостоятельно, являясь независимым профессиональным советником по правовым вопросам (п. 1 ст. 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»). Комиссия разъясняет заявителю, что тактика исполнения поручения доверителя определяется конкретными обстоятельствами дела и не регулируется законодательством об адвокатской деятельности и не относится к компетенции дисциплинарных органов.

Поэтому комиссия проверяет формальное соответствие действий адвоката по исполнению поручения доверителя требованиям законодательства об адвокатской деятельности, отсутствие грубых и очевидных ошибок адвоката при исполнении поручения доверителя. Это полностью соотносится с позицией Европейского Суда по правам человека, который указывал, что в качестве общего правила, риск ошибок, совершённых адвокатом, несёт доверитель (см. дело *Kamasinskiv. Austria, 65)*.

В рассматриваемом деле отсутствуют доказательства совершения адвокатом Т.Д.Н. грубых и явных ошибок при исполнении поручения доверителя. Таким образом, несогласие заявителя с объемом выполненной адвокатом работы и (или) ее отрицательным процессуальным результатом не могут квалифицироваться комиссией в качестве дисциплинарного нарушения адвоката, вопрос об этом подлежит рассмотрению в судебном порядке.

Действительно, на момент обращения к адвокату заявитель пропустила срок исковой давности. Однако, это не было результатом затягивания адвокатом исполнения поручения и произошло исключительно по воле заявителя. Кроме того, сам по себе пропуск срока исковой давности не делает поручение юридически бесперспективным, поскольку закон предусматривает возможность его восстановления, равно как и его применение происходит по заявлению стороны спора.

На основании изложенного, оценив представленные доказательства, Комиссия приходит к выводу о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката вследствие отсутствия в его действиях нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и КПЭА и надлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем.

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 необходимости прекращения дисциплинарного производства вследствие отсутствия в действии (бездействии) адвоката Т.Д.Н. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката и надлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Г.Л.К.

Председатель Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Галоганов А.П.