ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 23-10/19

в отношении адвоката Я.О.С.

г. Москва 24 декабря 2019 г.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области в составе:

* Заместителя Председателя комиссии Абрамовича М.А.,
* членов комиссии: Рубина Ю.Д., Поспелова О.В., Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Никифорова А.В., Ильичёва П.А., Корнуковой М.С., Тюмина А.С.
* при секретаре, члене комиссии, Рыбакове С.А.,

рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 16.09.2019 г. по жалобе доверителя К.Т. в отношении адвоката Я.О.С.,

**У С Т А Н О В И Л А:**

 в АПМО поступила жалоба доверителя К.Т. в отношении адвоката Я.О.С., в которой указывается, что адвокат совместно с адвокатом К.А.П. на основании соглашения от 07.10.2015 г. представляли интересы заявителя по делу о разделе совместно нажитого в браке имущества.

По утверждению заявителя, адвокаты ненадлежащим образом исполняли свои профессиональные обязанности, а именно: после отзыва доверенности 12.01.2018 г. удерживали оригиналы документов доверителя и отозванную доверенность (часть оригиналов документов не возвращена до сих пор), не выходили на связь с доверителем, получили по решению суда 13 000 евро в пользу доверителя и не передали их доверителю, бездействовали в ходе судебных процессов.

В жалобе заявитель ставит вопрос о возбуждении в отношении адвоката Я.О.С. дисциплинарного производства и просит привлечь адвоката к дисциплинарной ответственности.

К жалобе заявителем приложены копии следующих документов:

* доверенность от 22.09.2016 г.;
* соглашение №78 от 07.10.2015 г.;
* уведомление от 12.01.2018 г.;
* электронная переписка.

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

Адвокат в письменных объяснениях, представленных в квалификационную комиссию, и в дополнительных объяснениях, представленных в Совет АПМО, возражал против доводов жалобы и пояснил, что они совместно с адвокатом К.А.П. приступили к работе 07.10.2015 г., при этом предметом поручения было оспаривание сделок бывшего супруга заявительницы по отчуждению объектов недвижимости, входящих в состав совместно нажитого имущества. В течение 2 лет адвокатами был выполнен огромный объем работы (более 900 часов), в т.ч. судебное представительство в судах Х и Х, розыск имущества на территории России и за рубежом, что подтверждается материалами адвокатского досье и подписанными доверителем актами сдачи-приемки выполненных работ.

Относительно довода о несвоевременном возврате документов адвокат поясняет, что все документы были частями возвращены представителям заявителя в Москве 24.04.2019 г, 17.06.2019 г. и 19.06.2019 г.

К письменным объяснениям адвоката приложены материалы адвокатского досье на 410 листах, в т.ч. дополнительные письменные материалы, представленные в Совет на 39 листах.

Квалификационная комиссия 31.10.2019 г. дала заключение о наличии в действиях (бездействии) адвоката Я.О.С. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно нарушений п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8, п. 5 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем К.Т., которое выразилось в том, что адвокат:

* нарушил правила по распоряжению принадлежащими доверителю денежными средствами, а именно не предоставил доверителю своевременную, полную и достоверную информацию о перечислении судебным приставом-исполнителем причитающихся заявителю денежных средств в размере 1 475 510 руб. на счет адвокатов 30.08.2017 г.;
* намеренно и в течение длительного времени удерживал денежные средства доверителя, а после расторжения соглашения произвел односторонний зачет встречных денежных требований с доверителем от 31.05.2019 г. без письменного согласия доверителя.

Совет АПМО 20.11.2019 г. решил направить дисциплинарное производство в отношении адвоката Я.О.С. в квалификационную комиссию для нового разбирательства.

Заявитель и адвокат извещены надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дисциплинарного производства, в заседание комиссии не явились. От адвоката поступило ходатайство об отложении заседания комиссии не менее чем на 3 календарных месяца. Совещаясь на месте, комиссия решила в удовлетворении данного ходатайства отказать, поскольку в соответствии с п. 3 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката неявка кого-либо из участников дисциплинарного производства не является основанием для отложения разбирательства. Кроме того, комиссия учитывает необходимость соблюдения пресекательного 6-месячного срока применения к адвокату мер дисциплинарной ответственности, установленный п. 5 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также то, что право на предоставление возражений по доводам жалобы и предоставление доказательств было реализовано адвокатом в полном мере (в т.ч. в форме предоставления дополнительных возражений и материалов в заседании Совета АПМО 20.11.2019 г.).

 Рассмотрев доводы обращения и письменных объяснений адвоката, дополнительные письменные объяснения адвоката и дополнительные материалы, представленные адвокатом в Совет АПМО, изучив представленные документы, комиссия приходит к следующим выводам.

Адвокат Я.О.С. совместно с адвокатом К.А.П. на основании соглашения от 07.10.2015 г. представляли интересы заявителя по делу о разделе совместно нажитого в браке имущества.

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, 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 Кодекса профессиональной этики адвоката, 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 и непротиворечивыми доказательствами.

Фактические обстоятельства, изложенные в жалобе, адвокатом не оспариваются, но стороны дают им различную правовую оценку.

Из материалов дисциплинарного производства следует, что 30.08.2017 г. на основании вступившего в законную силу решения Х районного суда г. Москвы от 14.09.2016 г. по делу № Х на счет адвоката как представителя доверителя по доверенности были перечислены денежные средства судебным приставом-исполнителем в размере 1 475 510 руб.

Поскольку адвокаты Я.О.С. и К.А.П. полагали, что у доверителя в соответствии с условиями заключенного соглашения имеется неисполненная обязанность перед ними по оплате оказанной юридической помощи и компенсации расходов адвокатов (подробный расчет содержится в письменных пояснениях адвоката), указанные денежные средства в течение почти 2 лет удерживались адвокатами, при этом доверитель не был надлежащим образом информирован о факте поступления денежных средств. 31.05.2019 г. адвокатами было направлено почтой доверителю уведомление о зачете встречных однородных требований на сумму 1 475 510 руб. По данным адвоката, после совершения зачета сумма задолженности доверителя перед адвокатами составила 105 975 руб. 37 коп.

Комиссия критически относится к доводу адвоката о том, что доверитель была надлежаще уведомлена о совершении зачета электронным письмом от 06.09.2017 г., т.к. соглашением об оказании юридической помощи не предусмотрено направление юридически значимых сообщений доверителю в виде электронной переписки, а также официальный адрес доверителя для электронной переписки. Согласно же п. 1 ст. 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. Факт доставки данного уведомления по электронной почте доверителем не подтверждался в какой-либо форме (например, в виде ответа на электронное письмо). Следовательно, комиссия считает, что доверитель была надлежащим образом уведомлена только 31.05.2019 г.

В соответствии с п. 1 ст. 359 ГК РФ кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Согласно ст. 410 ГК РФ обязательство прекращается полностью или частично зачетом встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования. В случаях, предусмотренных законом, допускается зачет встречного однородного требования, срок которого не наступил. Для зачета достаточно заявления одной стороны.

Комиссия лишена возможности проверить наличие оснований у адвокатов для длительного удержания денежных средств доверителя и последующего совершения односторонней сделки зачета встречных денежных требований с доверителем, т.к. согласно ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» соглашение об оказании юридической помощи представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый между адвокатом и доверителем. Споры по такому договору, в т.ч. вопросы финансовых взаимоотношений адвоката и доверителя подлежат разрешению в судебном порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством, и находятся вне пределов компетенции комиссии.

Однако комиссия неоднократно ранее отмечала, что поскольку адвокат является профессиональным участником юридических отношений, 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. Кроме того, деятельность адвоката при оказании правовой помощи и коммуникация адвоката с доверителем в рамках заключенного соглашения должны соответствовать не только нормам гражданского законодательства, но и подчиняются специальным нормативным требованиям и принципам законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

 Согласно п. 5 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката в случае, если в процессе оказания юридической помощи адвокаты принимают поручение доверителя по распоряжению принадлежащими доверителю денежными средствами, для адвокатов является обязательным соблюдение следующих правил:

* средства доверителя всегда должны находиться на счете в банке или в какой-либо другой организации (в том числе у профессиональных участников рынка ценных бумаг), позволяющей осуществлять контроль со стороны органов власти за проводимыми операциями, за исключением случаев наличия прямого или опосредованного распоряжения доверителя относительно использования средств каким-либо другим образом;
* в сопровождающих каждую операцию со средствами доверителя документах должно содержаться указание на совершение данной операции адвокатом по поручению доверителя;
* выплаты какому-либо лицу из средств доверителя, осуществляемые от его имени или в его интересах, могут производиться только при наличии соответствующего непосредственного или опосредо­ванного поручения доверителя, выраженного в письменной форме;
* адвокат в порядке адвокатского делопроизводства обязан вести учет финансовых документов относительно выполнения поручений по проведению операций со средствами доверителя, которые должны предоставляться доверителю по его требованию.

 Адвокат не смог представить надлежащие доказательства представления доверителю полной и достоверной информации о поступлении причитающихся ему денежных средств на счет адвокатов от судебного пристава 30.08.2017 г. в период до направления уведомления о зачете, а также предоставить доказательства ведения адвокатом учета финансовых средств доверителя в соответствии с указанными выше требованиями.

В этой связи комиссия полагает, что длительное удержание адвокатами денежных средств доверителя, начиная с 30.08.2017 г., и последующее направление адвокатами уведомления о зачете доверителю встречных денежных требований только 31.05.2019 г., т.е. спустя почти через 2 календарных года после фактического получения денежных средств на счет адвокатов, а также после отзыва доверенности и расторжения соглашения со стороны доверителя, никак не может расцениваться комиссией как надлежащее и добросовестное исполнение адвокатами своих профессиональных обязанностей перед доверителем.

Одновременно с этим в действиях адвоката усматривается прямое нарушение пп. 8 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, устанавливающего запрет на приобретение адвокатом каким бы то ни было способом в личных интересах имущества и имущественных прав, являющихся предметом спора, в котором адвокат принимает участие как лицо, оказывающее юридическую помощь. В рассматриваемом дисциплинарном производстве адвокатом в результате произведенного удержания и последующего зачета встречных однородных требований были приобретены денежные средства на сумму 1 475 510 руб., которые являлись предметом спора между доверителем и ее бывшим супругом, и должны были быть перечислены доверителю на основании вступившего в законную силу решения Х районного суда г. Москвы от 14.09.2016 г. по делу № Х.

Кроме того, комиссия неоднократно ранее отмечала, что в силу п. 2 ст. 5 Кодекса профессиональной этики адвоката, адвокат должен избегать любых действий, направленных к подрыву доверия к нему или к адвокатуре. В рассматриваемом дисциплинарном производстве комиссия полагает, что действия адвоката, направленные на длительное удержание денежных средств, причитающихся доверителю, при том, что доверитель постоянно находился за пределами Российской Федерации и не был информирован адвокатами надлежащим образом о поступлении указанных денежных средств, не может рассматриваться иначе как совершение действий, направленных к подрыву доверия к адвокатуре.

Комиссия полагает, что факт подачи адвокатами Я.О.С. и К.А.П. иска к доверителю в Х районный суд г. Москвы о взыскании денежной задолженности по соглашению об оказании юридической помощи и внесение спорной денежной суммы в размере 1 475 510 руб. на депозит суда (определение Х суда от 25.11.2019 г.) не исключает квалификацию действий адвокатов как дисциплинарного нарушения, поскольку в рамках дисциплинарного производства комиссия оценивает исключительно соответствие действий / бездействия адвокатов этическим нормам, содержащимся в Кодексе профессиональной этики адвоката, и не затрагивает вопросы гражданско-правовых отношений (в т.ч. денежных обязательств) адвоката и доверителя.

Относительно довода жалобы о том, что адвокаты не исполнили обязанность по возврату документов доверителю после расторжения соглашения, комиссия полагает, что адвокатами были предприняты необходимые и разумные в данной ситуации меры для обеспечения сохранности документов доверителя, находящего постоянно вне пределов территории Российской Федерации, путем внесения их в депозит нотариуса и последующей передаче представителю заявителя в присутствии нотариуса (из представленных адвокатами документов следует, что документы были переданы представителю заявителя тремя частями 24.04.2019 г, 17.06.2019 г. и 19.06.2019 г.).

Иные доводы, указанные в жалобе, в т.ч. довод жалобы о том, что адвокатами предлагались неправомерные схемы и методы распоряжения спорными объектами недвижимости, не подтверждаются доверителем надлежащими и непротиворечивыми доказательствами и подлежат отклонению комиссией.

На основании изложенного, оценив собранные доказательства, комиссия приходит к выводу о наличии в действиях адвоката Я.О.С. нарушений п.п. 1 п. 1 ст. 7, «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 2 ст. 5, п. 1 ст. 8, пп. 8 п. 1 ст. 9, п. 5 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем К.Т.

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 Я.О.С. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно нарушений п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 2 ст. 5, п. 1 ст. 8, пп. 8 п. 1 ст. 9, п. 5 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем Кирилловой Т., которое выразилось в том, что адвокат:

* не предоставил доверителю своевременную, полную и достоверную информацию о перечислении судебным приставом-исполнителем причитающихся заявителю денежных средств в размере 1 475 510 руб. на счет адвокатов 30.08.2017 г. на основании решения Х районного суда г. Москвы от 14.09.2016 г. по делу № Х;
* намеренно и в течении длительного времени удерживал денежные средства доверителя;
* после расторжения соглашения произвел односторонний зачет встречных денежных требований с доверителем от 31.05.2019 г. без письменного согласия доверителя и приобрел тем самым денежные средства, которые являлись предметом спора между доверителем и ее бывшим супругом;
* совершил тем самым действия, направленные на подрыв доверия к адвокатуре.

Заместитель Председателя Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Абрамович М.А.