



РІШЕННЯ № 19

«Про відмову в порушенні дисциплінарної справи»

29 вересня 2022 року

м. Кропивницький

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Кіровоградської області у складі дисциплінарної палати - голови палати Квашука О.Д., секретаря палати — Павліченка О.І., членів палати – Бравермана В.О., Звіздуна А.М., Ковальова Ю.В., Кричуна Ю.А., Ларіна А.С., Шолух С.Г., розглянувши у відкритому засіданні матеріали перевірки за скаргою **ОСОБА_1** на поведінку адвоката **ОСОБА_2** (свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю № <...> від <...> р., видане на підставі рішення КДКА Кіровоградської області № <...> від <...> р.), -

ВСТАНОВИЛА:

ОСОБА_1 звернувся до КДКА Кіровоградської області зі скаргою, у якій ставить питання про притягнення адвоката **ОСОБА_2** до дисциплінарної відповідальності.

Зміст скарги

З 2004 року скаржник зареєстрований та проживає у квартирі № <...> по вулиці <...>, будинок № <...> у місті Кропивницький, належній його дочці, **ОСОБА_3**, на підставі договору дарування від 24.04.2017 р.

У квартирі, окрім нього та доньки, зареєстровані його мати — **ОСОБА_4** та колишня дружина - **ОСОБА_5**.

11.08.2022 р., близько 18:30, за вказаною адресою його зустріла адвокат **ОСОБА_2**, представник колишньої дружини, яка повідомила, що анулює реєстрацію його та його матері, у грубій формі погрожувала зв'язками в прокуратурі, залякувала, що засудить, і для того, щоб не допустити до житла, викликала поліцію та спецпідрозділи МВС.

Зазначає, що 16.08.2022 р. близько 8 години, приїхавши додому, він виявив, що **ОСОБА_4**, за порадою адвоката, замінила замки від вхідної двері.

Зазначає, що **ОСОБА_2** під час розмови принижувала його, погрожуючи переслідуванням з боку правоохоронних органів у випадку, якщо він увійде до житлового помешкання, не пускала його у квартиру. При цьому, зчинила сварку, всіляким способом намагалася розпалити конфлікт між ним та колишньою дружиною на очах дитини; при дитині висловлювала негативну інформацію про скаржника, насміхалась, принижувала його честь та гідність.

16.08.2022 р., як зазначено у скарзі, адвокат **ОСОБА_2** двічі (увечері і вночі) прийїжджала за адресою: м. Кропивницький, вулиця <...>, <...>, де він тимчасово проживає, та проводила зйомку, погрожувала, викликала поліцію з метою залякування.

У скарзі також йдеться про те, що адвокат **ОСОБА_2** намагалась ввести в оману його представника, адвоката **ОСОБА_6**, повідомивши її про те, що скаржник начебто погодився на укладення мирової угоди в судовому процесі по розподілу майна між ним та колишньою дружиною.

Скаржник повідомив, що відомості про наведені факти можуть бути підтверджені свідком **ОСОБА_4** а також про те, що співробітником поліції, **ОСОБА_7**, нагрудною камерою здійснювався відеозапис, на якому зафіксовані агресивні дії адвоката.

На підтвердження своїх доводів додав до скарги флешнакопичувач, який містить файли з фотографіями та відеозаписами.

Скаржник вважає, що адвокатом було порушено вимоги статей 7, 19, 25 Правил адвокатської етики, що є підставою для дисциплінарної відповідальності; просить застосувати до адвоката стягнення у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням із Єдиного реєстру адвокатів України.

Позиція адвоката

Адвокат **ОСОБА_2** пояснила, що на підставі договору про надання правової допомоги №27/04/21 від 27.04.2021 р. вона здійснює представництво **ОСОБА_5** у справах про поділ майна подружжя, усунення перешкод у користуванні власністю та виконання рішення суду про участь батька в вихованні дитини.

Скаржник, **ОСОБА_1**, який є стороною спорів, намагається дискредитувати та усунути її від участі в розгляді даних справ.

Як вважає адвокат, мотиви подання ним скарги пов'язані із отриманням нею відомостей про чисельні підроблення документів та розписок, використання яких могло вплинути на винесення судового рішення на його користь. Спростування даних відомостей долучено до матеріалів цивільної справи №405/1459/20, судовий розгляд якої триває.

ОСОБА_1 намагається принизити її шляхом перекручування відомостей та прагне розірвати приязні позаробочі стосунки з його представником **ОСОБА_6**.

Стосовно подій, про які йдеться у скарзі, пояснила, що під час телефонної розмови Клієнтка повідомила їй, що в належній неповнолітній дочці квартирі перебувають сторонні особи, а колишній чоловік схильний вести себе агресивно, тому вона викликала працівників поліції, переживаючи за власну безпеку.

На прохання клієнтки адвокат прибула на місце події, де вже перебували **ОСОБА_5**, **ОСОБА_1**, їх неповнолітня дочка, **ОСОБА_3**, а також **ОСОБА_8** (орендар квартири) та два працівники поліції.

Також пояснила, що **ОСОБА_1** не проживає в спірній квартирі, та, діючи усупереч інтересам дитини, передав це житло в оренду; фактично **ОСОБА_1** проживає у будинку по провулку <...>, <...>, в м. Кропивницькому, який також є спірним.

Адвокат повідомила, що поліцію не викликала, під час розмови із **ОСОБА_1** не погрожувала, та його не принижувала, роз'яснюючи йому намір клієнтки реалізувати своє право на звернення до суду з відповідною позовною заявою.

16.08.2022 р. **ОСОБА_5** намагалась потрапити до належного їй будинку по провулку <...> в м. Кропивницькому, але скаржник змінив замки вхідних дверей.

Під час судового розгляду спору щодо майна, **ОСОБА_1** повідомив, що будинок є непридатним для проживання, та він не мешкає у ньому, тому для збирання відомостей, якими це спростовується, адвокатом була здійснена фотозйомка будинку. Одночасно **ОСОБА_1**, перебуваючи на подвір'ї будинку, виліз на дах автомобіля та почав здійснювати зйомку дій адвоката, чим підтвердив факт проживання в будинку. Відповідні фотодокази адвокатом приєднані до матеріалів справи № 405/1459/20, з інформацією про час створення фото та геолокацією.

У свою чергу, зазначає, що фото - та відеоматеріали, які приєднані до скарги, не є належними і допустимими доказами, бо виконані без згоди на зйомку присутніх та після попередження адвоката про недопустимість такої зйомки (попередження видалено із запису), не містять дати, джерела походження, являють собою змонтовані та вирвані із контексту частини.

Стверджує, що під здійснення представництва своїх довірительниць діяла у спосіб, передбачений законом та правилами адвокатської етики, а обставини, наведені у скарзі — не відповідають дійсності.

Пояснення ОСОБА_5.

Як убачається із письмових пояснень **ОСОБА_5**, які разом із іншими документами надані адвокатом під час перевірки, у період з 14.09.2012 р. до лютого 2020 р. вона перебувала у шлюбі із **ОСОБА_1**, проживаючи у належній дитині квартирі по вулиці <...>, <...> в м. Кропивницькому.

Рішенням Ленінського районного суду м. Кіровограда від 02.03.2021 р. було визначено, що донька проживатиме разом із матір'ю, а її батько братиме участь у вихованні та спілкуванні з нею у встановлений судом спосіб.

З січня 2020 року проживала з дитиною в орендованій квартирі, стосовно якої власником у серпні 2022 року було прийнято рішення про продаж, тому в зв'язку із відсутністю фінансової можливості наймати інше житло, вирішила, що дитина має жити у належній їй квартирі.

11.08.2022 р., приїхавши разом із дочкою до квартири, встановила, що замки на вхідних дверях змінені, а в квартирі проживають невідомі люди, після чого були викликані співробітники поліції та адвокат **ОСОБА_2**.

У подальшому було встановлено, що на підставі договору оренди приміщення № 133 від 23.07.2022 р. **ОСОБА_1** здав квартиру **ОСОБА_8**; у свою чергу останній

під час розмови зазначив, що звільнить квартиру після того, як **ОСОБА_1** поверне йому отримані за оренду кошти в сумі 30 000, 00 грн.

ОСОБА_1, прибувши до квартири після телефонного дзвінка доньки, влаштував сварку і категорично заявив, що проживати у квартирі вона та дитина не будуть; під час конфлікту **ОСОБА_1** вів себе агресивно та ображав присутніх.

Нею було складено заяву щодо дій **ОСОБА_1** та **ОСОБА_8** з перешкоджання у доступі до квартири, яку було прийнято співробітником поліції.

12.08.2022 р. **ОСОБА_8** повідомив, що він має намір передати ключі, але **ОСОБА_1** знову перешкоджав доступу до власності доньки, у зв'язку із чим вона викликала співробітників поліції, після прибуття яких, у зв'язку із його неадекватними діями, було додатково викликано спецпідрозділ поліції.

14.08.2022 р. близько 13 години **ОСОБА_8** передав їй ключі, зазначивши, що **ОСОБА_1** повернув усю суму отриманих коштів; жодних особистих речей останнього у квартирі не було.

15.08.2022 р. разом із дочкою **ОСОБА_5** переїхала до квартири, після чого були відновлені замки вхідних дверей та поставлено камеру відеофіксації.

16.08.2022 р. о 8 годині ранку **ОСОБА_1** разом зі своєю матір'ю — **ОСОБА_4** та адвокатом **ОСОБА_9** без дозволу зайшли до квартири, для чого **ОСОБА_1** вирізав замок та вирвав вхідні двері. Зайшовши до квартири, вони самовільно ходили по ній, кричали, заставляли дитину збирати речі та вимагали вибиратися.

У зв'язку із наведеним нею було викликано співробітників поліції, по приїзду яких **ОСОБА_4** пред'явила паспорт, у якому містилася відмітка про реєстрацію у квартирі у 2020 році.

12.09.2022 р., після проведення перевірки та встановлення факту внесення недостовірних відомостей про наявність згоди обох батьків дочки, реєстрацію **ОСОБА_4** було скасовано департаментом надання адміністративних послуг Кропивницької міської ради.

Твердження **ОСОБА_1** про нетактовну поведінку адвоката вважає такими, що не відповідають дійсності; адвокатом було йому роз'яснено про її право на подання вже підготовленого позову про усунення перешкод в користуванні майном шляхом зняття його з реєстраційного обліку як такого, що не є членом сім'ї власника та втратив право користування житлом; відомості, повідомлені скаржником, про погрози адвоката стосовно зняття з реєстрації, використання зв'язків із правоохоронними органами і судом, виклик поліції, спонукання до зміни замків вхідних дверей є неправдивими.

Мотиви та висновки дисциплінарної палати

Дисциплінарна палата, дослідивши у межах предмету оскарження відомості про обставини поведінки адвоката, не знайшла підстав до порушення дисциплінарної справи виходячи із такого.

1. Відповідно до частини другої статті 33 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі — Закон № 5076-VI) дисциплінарне провадження — процедура розгляду письмової скарги, яка містить відомості про наявність у діях адвоката ознак дисциплінарного проступку.

Дисциплінарним проступком адвоката є: порушення вимог несумісності, порушення присяги адвоката або правил адвокатської етики, розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення, невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків, невиконання рішень органів адвокатського самоврядування, порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом (частина друга статті 34 Закону № 5076-VI).

За змістом абзацу 2 частини другої статті 36 Закону № 5076-VI підставою до порушення дисциплінарної справи є відомості, які вказують на наявність ознак дисциплінарного проступку.

2. Згідно із відомостями, повідомленими скаржником, адвокатом **ОСОБА_2** вчинено дії, спрямовані на перешкоджання користуватися квартирою, у якій він зареєстрований, зокрема, шляхом виклику спеціального підрозділу поліції, фізичному недопущенні до квартири, а також у її нетактовних висловлюваннях, погрозах, приниженні честі та гідності під час конфліктів, які мали місце 11 та 16 серпня 2022 року, проведенні фото — та відеозйомки біля будинку по вулиці <...>, <...>. Також скаржник зазначив, що адвокатом **ОСОБА_2** було повідомлено неправдиву інформацію, яка стосується предмету здійснення адвокатської діяльності, представникові скаржника у суді.

На підтвердження своїх доводів скаржник подав: копію його паспорту, копію договору дарування, окремі фотографії та відеофайли, що містяться на флешносієві, приєднаному до скарги.

Згідно із позицією адвоката, 11 та 16 серпня 2022 року нею здійснювалося представництво **ОСОБА_3** та її законної представниці — **ОСОБА_5** із захисту їх прав, порушуваних, зокрема, неправомірними діями скаржника; під час спілкування адвокат діяла відповідно до законодавства та Правил адвокатської етики; доводи скаржника про незаконність і неетичність її дій не відповідають дійсності; надані скаржником файли із відеозаписами є змонтованими, не містять відомостей про осіб, які зафіксовані на них, та відсутні інші дані, які б дозволили встановити їх достовірність.

В обґрунтування своїх пояснень адвокат надала копії договорів про надання правової допомоги, судових рішень, договору дарування, листування із департаментом надання адміністративних послуг, правоохоронними органами, інші документи, а також письмові пояснення **ОСОБА_5**.

3. Палатою встановлено, що **ОСОБА_3**, 27.01.2013 р.н., на підставі договору дарування від 24.04.2017 р., є власницею квартири № <...>, по вулиці <...>, будинок <...> міста Кропивницького.

ОСОБА_1 (скаржник) та **ОСОБА_5** є батьками **ОСОБА_3**, шлюб між якими було розірвано за рішенням суду від 14.01.2020 р.; дитина проживає із матір'ю.

Рішенням Ленінського районного суду м. Кіровограда від 02.03.2021 р. встановлено порядок участі батька у вихованні та спілкуванні з донькою.

Станом на 11.08.2022 р. у квартирі, належній дитині, були зареєстровані, окрім власниці та її матері, також скаржник і його мати — **ОСОБА_4**.

У вересні 2022 року реєстрація **ОСОБА_4** була скасована рішенням департаменту надання адміністративних послуг Кропивницької міської ради за заявою **ОСОБА_5** від 16.08.2022 р.

Отже, матеріалами перевірки підтверджено, що між сторонами виникли спори з приводу права користування належною дитині квартирою та на ґрунті інших правовідносин, що стало передумовою конфліктів, про які йдеться у скарзі.

4. Під час перевірки було підтверджено наявність правових підстав для здійснення адвокатом **ОСОБА_2** адвокатської діяльності з представництва **ОСОБА_5** та **ОСОБА_3**, зокрема, станом на 11 та 16 серпня 2022 року, у суді та перед третіми особами.

Так, згідно із договором про надання правової допомоги № 27/04/21 від 27.04.2021 р. адвокат була уповноважена здійснювати представництво **ОСОБА_5** з питань, пов'язаних із правовими спорами щодо поділу майна й усунення перешкод в користуванні майном.

Відповідно до договору № 11/08/22 від 11.08.2022 р. адвокат взяла на себе обов'язки представляти права **ОСОБА_3** у справах про усунення перешкод в користуванні власністю, а також стосовно домашнього насильства з боку батька.

До обсягу повноважень адвоката входить, у тому числі: здійснення представництва у суді, органах державної влади, органах місцевого самоврядування, перед юридичними та фізичними особами, збирання відомостей про факти, які можуть бути використані як докази, складання й подання заяв, скарг, клопотань, інших правових документів тощо; адвокат зобов'язана використовувати всі передбачені законодавством способи захисту прав і законних інтересів Замовника (пункти 1.1., 1.6, 2.1 договору № 27/04/21 та договору № 11/08/2022 р.).

5. Відповідно до частини першої статті 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі по тексту – “Закон № 5076-VI”) адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів.

Адвокатська діяльність здійснюється на підставі договору про надання правової допомоги (абзац 1 частини першої статті 26 Закону № 5076-VI).

Згідно із пунктами 1, 5 частини першої статті 21 Закону № 5076-VI під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний дотримуватися присяги та правил адвокатської етики, виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством та договором про надання правової допомоги.

Відповідно до статей 8, 26 Правил адвокатської етики, затверджених Звітно-виборчим З'їздом адвокатів України 09.06.2017 року (з наступними змінами) (далі — “Правила адвокатської етики”) у межах дотримання принципу законності адвокат зобов'язаний у своїй професійній діяльності виходити із переваги інтересів клієнта; при виконанні доручення адвокат зобов'язаний використати всі розумно необхідні і доступні йому законні засоби для надання ефективної професійної правничої (правової) допомоги клієнту, здійснення його захисту або представництва.

За змістом статей 7, 19, 25 Правил адвокатської етики адвокат не має права в своїй професійній діяльності вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству. Адвокату категорично забороняється використовувати при виконанні доручення клієнта незаконні та неетичні засоби, зокрема спонукати свідків до надання завідомо неправдивих показань, вдаватися до протизаконних методів тиску на протилежну сторону чи свідків (погроз, шантажу тощо), використовувати свої особисті зв'язки (чи в окремих випадках особливий статус) для впливу прямо або опосередковано на суд або інший орган, перед яким він здійснює представництво або захист інтересів клієнтів, використовувати інформацію, отриману від колишнього

клієнта, конфіденційність якої охороняється законом, використовувати інші засоби, що суперечать чинному законодавству або цим Правилам.

Згідно із статтею 49 Правил адвокатської етики у відносинах з будь-якими особами, з якими адвокат взаємодіє в процесі виконання доручення клієнта, адвокат має дотримуватися вимог Правил у частині, застосовній до цих відносин.

У відносинах із іншими учасниками судового провадження адвокат повинен бути стриманим і коректним, реагувати на неправильні дії або вислови цих осіб у формах, передбачених законом, зокрема у формі заяв, клопотань, скарг тощо, бути тактовним при допиті підсудних, потерпілих, сторін у цивільному процесі, свідків та інших осіб (стаття 45 Правил).

6. Надаючи у площині наведених нормативних приписів оцінку відомостям, які наведені у скарзі та отриманих під час перевірки, палата дійшла висновку про відсутність ознак порушення принципу законності та Правил адвокатської етики у поведінці адвоката.

Так, твердження скаржника про те, що адвокат спонукала свою клієнтку до вчинення неправомірних дій та про надання неправдивої інформації іншому адвокату, не підтверджені будь-якими відомостями.

Скаржник стверджує про те, що адвокат з метою перешкоджання у доступі до його житла здійснила виклик поліції; адвокат дану обставину заперечує.

На переконання палати, здійснення повідомлення органам Національної поліції України про діяння, яку особа вважає правопорушенням, за своєю сутністю є правомірною дією, право на яку гарантовано Конституцією України та законами України.

Відтак конкретні обставини здійснення такого виклику не потребують перевірки — вони не спроможні вплинути на висновки щодо відповідності поведінки адвоката вимогам законодавства та правил професійної етики.

Адвокатом також заперечується факт вчинення оскаржуваних дій у формі фізичного перешкоджання в користуванні майном, погроз та неетичних висловлювань на адресу скаржника.

Додані до скарги матеріали не містять достовірних і допустимих відомостей, спроможних спростувати у перебігу дисциплінарного провадження доводи адвоката, висловлені на свій захист на стадії перевірки.

Отже, твердження, наведені у скарзі, про використання адвокатом незаконних і неетичних засобів здійснення адвокатської діяльності не знайшли свого підтвердження.

7. Стосовно наведених у скарзі аргументів про те, що співробітником поліції здійснювалася відеофіксація конфлікту, та відповідним відеозаписом, та поясненням свідка, зазначеного у скарзі, може бути підтверджено обставини неетичної поведінки адвоката, палата звертає увагу на наступне.

Відповідно до статті 70 Правил адвокатської етики обов'язок доказування вини адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку покладається на особу, яка ініціює дисциплінарне провадження відносно адвоката. Звинувачення адвоката не може ґрунтуватися на припущеннях. Щодо відносин дисциплінарної відповідальності адвокатів діє презумпція невинуватості.

Згідно із пунктом 1 частини першої статті 23 Закону № 5076-VI забороняються будь-які втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності.

Відповідно до частини другої статті 36 Закону № 5076-VI не допускається зловживання правом на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, у тому числі ініціювання питання про дисциплінарну відповідальність адвоката без достатніх підстав, і використання зазначеного права як засобу тиску на адвоката у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності.

Дисциплінарну справу стосовно адвоката не може бути порушено за заявою (скаргою), що не містить відомостей про наявність ознак дисциплінарного проступку адвоката, а також за анонімною заявою (скаргою).

Зміст наведених імперативних правоположень визначає заборону дисциплінарним органам адвокатури зі своєї ініціативи здійснювати збір доказів неправомірної поведінки адвоката; така ініціатива має виходити від особи, яка ставить питання про дисциплінарну відповідальність адвоката.

Натомість скаржником не було заявлено клопотання про витребування (отримання) відомостей від будь-яких третіх осіб чи отримання від них пояснень, та не було повідомлено кваліфікаційно-дисциплінарну комісію про неможливість самостійного отримання та/чи подання таких доказів.

На думку палати, сукупність отриманих під час перевірки відомостей є достатньою для ухвалення остаточного рішення по суті порушених у скарзі питань, потреби у подальшому дослідженні обставин поведінки адвоката не вбачається.

З огляду на викладене, дослідивши у контексті доводів скарги, поданих доказів і матеріалів перевірки, обставини здійснення адвокатом професійної діяльності, палата дійшла переконання, що підстави вважати її поведінку неправомірною відсутні, а відомостей про ознаки дисциплінарного проступку не встановлено.

Керуючись статтями 33, 36-39 Закону № 5076-VI, палата

ВИРІШИЛА:

Відмовити в порушенні дисциплінарної справи стосовно адвоката **ОСОБА_2** (свідectво про право на заняття адвокатською діяльністю № <...> від <...> р., видане на підставі рішення КДКА Кіровоградської області № <...> від <...> р.) за скаргою **ОСОБА_1** від 18.08.2021 р.

Рішення про відмову в порушенні дисциплінарної справи може бути оскаржено протягом тридцяти днів з дня його прийняття до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури або до суду.

Голова дисциплінарної палати

О.Д. Квашук

Секретар палати

О.І. Павліченко