Разъяснения Совета Адвокатской палаты города Москвы "О действиях в сложной этической ситуации по обращению адвоката"

Публикуется (без указания персональных данных и иных идентифицирующих сведений) Разъяснение Совета по обращению адвоката в порядке пункта 4 статьи 4 Кодекса профессиональной этики адвоката по актуальным вопросам, касающимся взаимоотношений адвоката и арбитражного управляющего и имеющим общий характер.

Утверждено Решением Совета
Адвокатской палаты города Москвы
26 ноября 2020 года

Разъяснение

О действиях в сложной этической ситуации
по обращению адвоката

I. Предмет обращения

В Совет Адвокатской палаты города Москвы поступило обращение адвоката ... с просьбой о даче ему разъяснения в порядке пункта 4 статьи 4 Кодекса профессиональной этики адвоката. В указанном обращении адвокат ... сообщил, что ... он заключил с … (далее – Общество или Должник) соглашение об оказании юридической помощи, согласно которому длительное время представлял интересы Общества в деле о его банкротстве (дело № …). ... Арбитражным судом ... Общество признано банкротом, и в отношении Должника введена процедура конкурсного производства. ... адвокатом ... был получен запрос конкурсного управляющего Должника в порядке статьи 20.3 Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) с требованием представить копии всех материалов адвокатского производства по всем поручениям Общества и письменный отчет об исполнении указанных поручений и взаимодействии с доверителем на протяжении пяти лет. На указанный запрос конкурсного управляющего адвокат ... ответил отказом со ссылкой на невозможность предоставления сведений, составляющих адвокатскую тайну, в силу императивных запретов, установленных Федеральным законом от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре). Конкурсный управляющий Должника обратился в Арбитражный суд ... с заявлением об истребовании доказательств у адвоката ... и установлении судебной неустойки. Копия заявления об истребовании доказательств в адрес адвоката ... конкурсным управляющим не направлялась. Тем не менее адвокат ... уведомил Арбитражный суд ... о наличии у него статуса адвоката, а также о том, что все сведения и документы, имеющиеся у него, защищены адвокатской тайной и не могут быть истребованы судом в силу пункта 3 статьи 18 Закона об адвокатуре.

В связи с приведенными выше фактами адвокат ... обратился в Совет Адвокатской палаты города Москвы с просьбой дать разъяснения о действиях в сложной этической ситуации по следующим вопросам:

1. «В случае удовлетворения Арбитражным судом ... заявления конкурсного управляющего ... об истребовании у адвоката ... и установлении судебной неустойки за задержку в предоставлении сведений и документов, должен ли я оспорить такой судебный акт и не исполнять его до проверки вышестоящими судами? После прохождения какой судебной инстанции обжалования такого определения я должен буду предоставить конкурсному управляющему ... указанные в нем документы и сведения?

2. В случае обращения ко мне конкурсным управляющим … от имени … должен ли я предоставить ему документы и сведения, относящиеся к оказанию мной квалифицированной юридической помощи …? Если да, то в каком объеме, (например, может ли он запросить копию всего адвокатского производства и подробный отчет о всей моей деятельности за практически 5 лет)? Могу ли я установить плату за предоставление такой информации, так как, принимая во внимание оказание квалифицированной помощи на протяжении почти 5 лет в значительном количестве судебных заседаний и дел, подготовка пакета документов и/или отчета может занять продолжительное время?

3. В случае обращения ко мне конкурсного управляющего … за юридической помощью от имени … могу ли я принять поручение на оказание … квалифицированной юридической помощи, в частности:

– по представлению интересов … в рамках обособленных споров по делу о банкротстве № …, в том числе о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц …;

– по представлению интересов … в рамках иных судебных дел, в том числе в рамках дел, в которых я ранее участвовал, но с иными указаниями Доверителя относительно природы и характера взаимоотношений сторон?

4. В случае обращения ко мне конкурсного управляющего … за юридической помощью от своего имени могу ли я принять поручение на оказание ему квалифицированной юридической помощи, в частности по представлению его интересов в рамках судебных дел в связи с осуществлением им обязанностей конкурсного управляющего …?

5. В случае обращения ко мне лиц, участвующих в деле о банкротстве … или в арбитражном процессе по этому делу, за юридической помощью по данному делу о банкротстве или по иным делам с участием … могу ли я принять такие поручения? От кого из лиц, участвующих в деле о банкротстве … или в арбитражном процессе по этому делу (конкурсных кредиторов, кредиторов по текущим платежам, кредиторов, которым было отказано во включении их требований в реестр требований кредиторов, бывших арбитражных управляющих …, бывших единоличных исполнительных органов или контролирующих лиц …), я не имею права принимать поручения на оказание

квалифицированной юридической помощи в рамках вышеуказанных дел?»

II. Нормы действующего законодательства и требования профессиональной этики, а также правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации, относящиеся к предмету обращения

В соответствии со статьей 66 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ): доказательства представляются лицами, участвующими в деле (часть 1); арбитражный суд вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом (часть 2); лицо, участвующее в деле и не имеющее возможности самостоятельно получить необходимое доказательство от лица, у которого оно находится, вправе обратиться в арбитражный суд с ходатайством об истребовании данного доказательства. В ходатайстве должно быть обозначено доказательство, указано, какие обстоятельства, имеющие значение для дела, могут быть установлены этим доказательством, указаны причины, препятствующие получению доказательства, и место его нахождения. При удовлетворении ходатайства суд истребует соответствующее доказательство от лица, у которого оно находится (часть 4); об истребовании доказательств суд выносит определение (часть 6); если лицо, от которого арбитражным судом истребуется доказательство, не имеет возможности его представить вообще или представить в установленный судом срок, оно обязано известить об этом суд с указанием причин непредставления в пятидневный срок со дня получения копии определения об истребовании доказательства (часть 8); в случае неисполнения обязанности представить истребуемое судом доказательство по причинам, признанным арбитражным судом неуважительными, либо неизвещения суда о невозможности представления доказательства вообще или в установленный срок на лицо, от которого истребуется доказательство, судом налагается судебный штраф в порядке и в размерах, которые установлены в главе 11 настоящего Кодекса (часть 9); о наложении судебного штрафа арбитражный суд выносит определение (часть 10); наложение судебных штрафов не освобождает лицо, у которого находится истребуемое доказательство, от обязанности его представить в арбитражный суд (часть 11); определение арбитражного суда о наложении судебного штрафа может быть обжаловано (часть 12).

Согласно абзацу 6 пункта 1 статьи 20.3 Закона о банкротстве арбитражный управляющий в деле о банкротстве имеет право запрашивать необходимые сведения о должнике, о лицах, входящих в состав органов управления должника, о контролирующих лицах, о принадлежащем им имуществе (в том числе имущественных правах), о контрагентах и об обязательствах должника у физических лиц, юридических лиц, государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами Российской Федерации и органов местного самоуправления, включая сведения, составляющие служебную, коммерческую и банковскую тайну.

Согласно пункту 10 статьи 213.9 Закона о банкротстве сведения, составляющие личную, коммерческую, служебную, банковскую, иную охраняемую законом тайну, предоставляются финансовому управляющему в соответствии с требованиями, установленными федеральными законами.

Пунктом 1 статьи 129 Закона о банкротстве предусмотрено: «С даты утверждения конкурсного управляющего до даты прекращения производства по делу о банкротстве, или заключения мирового соглашения, или отстранения конкурсного управляющего он осуществляет полномочия руководителя должника и иных органов управления должника, а также собственника имущества должника – унитарного предприятия в пределах, в порядке и на условиях, которые установлены настоящим Федеральным законом».

В соответствии со статьей 1 Закона об адвокатуре адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, физическим и юридическим лицам (далее – доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

В соответствии со статьей 2 Закона об адвокатуре адвокатом является лицо, получившее в установленном настоящим Федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам.

В соответствии со статьей 25 Закона об адвокатуре адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Соглашение 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.

Любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю, являются адвокатской тайной (пункт 1 статьи 8 Закона об адвокатуре).

Согласно пункту 2 статьи 8 Закона об адвокатуре адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием. Аналогичное положение закреплено в статье 6 Кодекса профессиональной этики адвоката, принятого I Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года и в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Закона об адвокатуре имеющего статус делегированного закона. Так, согласно пунктам 1–3 статьи 6 Кодекса профессиональной этики адвоката доверия к адвокату не может быть без уверенности в сохранении профессиональной тайны. Профессиональная тайна адвоката (адвокатская тайна) обеспечивает иммунитет доверителя, гарантированный последнему Конституцией Российской Федерации. Соблюдение профессиональной тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката. Срок хранения тайны не ограничен во времени. Адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя. Согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено в письменной форме в присутствии адвоката в условиях, исключающих воздействие на доверителя со стороны адвоката и третьих лиц.

Согласно пункту 5 статьи 6 Кодекса профессиональной этики адвоката правила сохранения профессиональной тайны распространяются на:

– факт обращения к адвокату, включая имена и названия доверителей;

– все доказательства и документы, собранные адвокатом в ходе подготовки к делу;

– сведения, полученные адвокатом от доверителей;

– информацию о доверителе, ставшую известной адвокату в процессе оказания юридической помощи;

– содержание правовых советов, данных непосредственно доверителю или ему предназначенных;

– все адвокатское производство по делу;

– условия соглашения об оказании юридической помощи, включая денежные расчеты между адвокатом и доверителем;

– любые другие сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи.

В силу пункта 3 статьи 18 Закона об адвокатуре истребование от адвокатов, а также от работников адвокатских образований, адвокатских палат сведений, связанных с оказанием юридической помощи по конкретным делам, не допускается.

Право на получение квалифицированной юридической помощи – в числе других основополагающих и непосредственно действующих прав и свобод человека и гражданина, признание, соблюдение и защита которых составляют обязанность государства, определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти и обеспечиваются правосудием, – признаётся и гарантируется в Российской Федерации в соответствии с Конституцией Российской Федерации и согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (статьи 2, 17, 18 и 48 Конституции Российской Федерации).

Государство, призванное гарантировать данное право, в силу статей 45 (часть 1) и 48 (часть 1) Конституции Российской Федерации обязано создавать и надлежащие условия гражданам для его реализации, а лицам, оказывающим юридическую помощь, в том числе адвокатам, – для эффективного осуществления их деятельности (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 декабря 1999 года № 18-П; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 08 ноября 2005 года № 439-О).

Помимо этого, следует исходить из правовой позиции Конституционного Суда РФ о том, что безусловным приоритетом перед кодифицированным законодательством обладают законы, устанавливающие дополнительные гарантии прав и законных интересов отдельных категорий лиц (включая адвокатов), обусловленные в том числе их особым правовым статусом (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 08 ноября 2005 года № 439-О; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 июня 2004 года № 13-П).

Право пользоваться помощью адвоката (защитника) признаётся в качестве одного из основных прав человека и международно-правовыми актами, являющимися в силу статьи 15 (часть 4) Конституции Российской Федерации составной частью правовой системы России, – Международным пактом о гражданских и политических правах (подпункты «b», «d» пункта 3 статьи 14) и Конвенцией о защите прав человека и основных свобод (подпункт «c» пункта 2 статьи 6).

Таким образом, адвокатская тайна является специальным видом профессиональной тайны, охраняемой федеральным законом. Вышеуказанный режим охраны является безусловным приоритетом деятельности адвоката (срок хранения тайны не ограничен во времени, адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя, согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено в письменной форме в присутствии адвоката в условиях, исключающих воздействие на доверителя со стороны адвоката и третьих лиц).

Согласно подпунктам 2, 5 пункта 4 статьи 6 Закона об адвокатуре адвокат не вправе принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случаях, если он оказывает юридическую помощь доверителю, интересы которого противоречат интересам данного лица, и разглашать сведения, сообщенные ему доверителем в связи с оказанием последнему юридической помощи, без согласия

доверителя. Аналогичные положения закреплены в статье 9 Кодекса профессиональной этики адвоката. Так, согласно подпунктам 2, 4, 10 пункта 1 указанной статьи адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя; разглашать без согласия доверителя сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи, и использовать их в своих интересах или в интересах третьих лиц; оказывать юридическую помощь в условиях конфликта интересов доверителей, предусмотренного статьей 11 Кодекса профессиональной этики адвоката. Согласно пункту 1 статьи 11 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат не вправе быть советником, защитником или представителем нескольких сторон в одном деле, чьи интересы противоречат друг другу, а может лишь способствовать примирению сторон.

В соответствии со статьей 10 Кодекса профессиональной этики адвоката закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных настоящим Кодексом, не могут быть исполнены адвокатом (пункт 1); адвокат не должен принимать поручение, если его исполнение будет препятствовать исполнению другого, ранее принятого поручения (пункт 3); при отмене поручения адвокат должен незамедлительно возвратить доверителю все полученные от последнего подлинные документы по делу и доверенность, а также при отмене или по исполнении поручения – предоставить доверителю по его просьбе отчет о проделанной работе (пункт 6).

В соответствии со статьей 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, участвуя в судопроизводстве, а также представляя интересы доверителя в органах государственной власти и органах местного самоуправления, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и лицам, участвующим в деле, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении.

III. Разъяснения Совета по предмету обращения

Руководствуясь вышеприведенными нормами законодательства, требованиями профессиональной этики и правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации, Совет в соответствии с подпунктом 19 пункта 3 статьи 31 Закона об адвокатуре считает необходимым дать следующие разъяснения по предмету обращения адвоката …

1. По первому вопросу

Отказав конкурсному управляющему в предоставлении копий материалов адвокатского производства как содержащих сведения, составляющие адвокатскую тайну, и представив соответствующую позицию суду, адвокату безусловно следует отстаивать эту позицию, в том числе обжаловать в установленном законом порядке судебный акт об истребовании доказательств, если суд не разделит позицию адвоката.

В каждом конкретном случае невозможность предоставления адвокатом документов должна быть мотивирована в том числе с учетом положений Методических рекомендаций по ведению адвокатского производства, утвержденных протоколом заседания Совета Федеральной палаты адвокатов от 21 июня 2010 года № 5 (редакция от 28 сентября 2016 года), согласно которым адвокатское производство следует хранить не менее трех лет с момента выполнения условий соглашения.

Дача разъяснений по вопросам, касающимся порядка обжалования и вступления в законную силу судебных актов арбитражного суда, в компетенцию органов адвокатского самоуправления не входит.

2. По второму вопросу

Буквальное толкование вышеприведенных норм Закона о банкротстве, а также их толкование в системной взаимосвязи с нормами законодательства об адвокатской деятельности и правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации приводит к выводу о том, что адвокат, выступающий при осуществлении профессиональной деятельности как специальный субъект, наделённый публично-правовым статусом, не относится к какой-либо из категорий лиц, перечисленных в статье 20.3 Закона о банкротстве, у которых арбитражный управляющий вправе запрашивать сведения, составляющие адвокатскую тайну, а сама адвокатская тайна не относится к какому-либо из видов тайн, перечисленных в той же норме Закона о банкротстве. При этом следует учесть, что и перечень лиц, которым может быть адресован запрос арбитражного управляющего, и перечень видов тайн, сведения о которых он может запрашивать, являются

исчерпывающими.

При таких обстоятельствах Совет полагает, что арбитражные управляющие, назначенные арбитражными судами в рамках процедур, предусмотренных Законом о банкротстве, не вправе требовать у адвокатов, оказывавших и/или оказывающих юридическую помощь должникам, предоставления сведений и документов, составляющих адвокатскую тайну, в том числе соглашений об оказании юридической помощи, актов выполненных работ, поскольку профессиональную тайну составляет сам факт обращения к адвокату, включая имена доверителей – физических лиц или названия организаций, не говоря уже о содержании оказанной юридической помощи и условиях соглашения о её оказании, включая денежные расчёты.

В случае получения адвокатом запросов от арбитражных управляющих о предоставлении информации ему следует обсудить объем и состав раскрываемых сведений с доверителем и получить его волеизъявление, не вызывающее разумных сомнений и выраженное в письменной форме. При отсутствии письменного согласия на раскрытие запрошенных сведений, составляющих адвокатскую тайну, адвокат вправе предоставить арбитражному управляющему лишь такие запрошенные им сведения, которые не составляют адвокатскую тайну (например, тексты судебных актов, постановленных с участием адвоката и/или должника, сведения о котором запрашиваются арбитражным управляющим). Кроме того, адвокат обязан направить арбитражному управляющему обоснованный и мотивированный ответ с объяснением причин отказа в предоставлении сведений, составляющих адвокатскую (профессиональную) тайну.

Предоставление адвокатом без согласия доверителя по запросу арбитражного управляющего сведений, содержащих адвокатскую (профессиональную) тайну, является нарушением требований Закона об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката и при поступлении обоснованной жалобы доверителя влечет применение мер дисциплинарной ответственности.

Вместе с тем запрос конкурсного управляющего, осуществляющего в соответствии с пунктом 1 статьи 129 Закона о банкротстве полномочия руководителя должника, адресованный адвокату, который на момент поступления такого запроса оказывает юридическую помощь организации-должнику, по существу является обращением доверителя к адвокату. Поэтому в случае запроса конкурсным управляющим должника копий документов, составляющих

адвокатское производство, следует иметь в виду, что состав адвокатского производства определяется адвокатом самостоятельно в соответствии с требованиями законодательства, в том числе Кодекса профессиональной этики адвоката, а также в соответствии с решениями уполномоченных органов адвокатского самоуправления. В частности, ряд требований к ведению адвокатского производства содержится в Методических рекомендациях Федеральной палаты адвокатов по ведению адвокатского производства от 21 июня 2010 года (Протокол № 5) с дополнениями от 28 сентября 2016 года (Протокол № 7). Указанными нормативными актами и решениями не предусматривается право доверителя требовать предоставления всего адвокатского производства или конкретных материалов из него, не принадлежащих доверителю. Напротив, адвокату предписывается вести адвокатское производство отдельно от материалов и документов, принадлежащих доверителю, что подразумевает принадлежность адвокатского производства и его материалов непосредственно адвокату.

Таким образом, документы, переданные доверителем адвокату в процессе оказания юридической помощи, подлежат передаче конкурсному управляющему, в отличие от иных материалов адвокатского производства.

Кроме того, адвокатом при наличии оснований должна быть надлежащим образом исполнена обязанность по возвращению документов и предоставлению отчета о проделанной работе, предусмотренная пунктом 6 статьи 10 Кодекса профессиональной этики адвоката. Содержание отчета определяется адвокатом самостоятельно с учетом конкретных обстоятельств, в которых он предоставляется.

Вместе с тем Совет считает необходимым отметить, что арбитражными управляющими в настоящее время активно формируется практика по оспариванию соглашений об оказании юридической помощи, заключенных между доверителями-должниками и их адвокатами, с использованием полномочий по обжалованию сделок (п. 1 ст. 66, п. 4 ст. 83, п. 1 ст. 99, п. 3 ст. 129, п. 7 ст. 213.9 Закона о банкротстве).

В этой связи Совет подчеркивает, что полномочия арбитражного (в том числе конкурсного) управляющего не должны использоваться для получения процессуального преимущества перед адвокатом как равноправной стороной спора, в том числе при рассмотрении арбитражным судом обособленных споров, предметом которых являются соглашения об оказании юридической помощи. Иной подход является недопустимым и дискриминационным

по отношению к адвокату, противоречит принципу состязательности арбитражного процесса, предполагающему в том числе обязанность каждого лица, участвующего в арбитражном деле, доказать обстоятельства, на которые оно ссылается (статьи 9 и 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Совет ранее уже обращал внимание на антиправовую практику посягательств на вознаграждение адвокатов за оказанную ими юридическую помощь. Так, 27 сентября 2018 года Совет утвердил Обращение «О проблемах, связанных с оспариванием законности и обоснованности полученного адвокатами вознаграждения за оказанную юридическую помощь» (далее – Обращение). Данное Обращение было опубликовано 4 октября 2018 года на официальном сайте Адвокатской палаты города Москвы по адресу: http://www.advokatymoscow.ru/october/2018.09.27(%E2%84%969)%20Bankrotstvo%20i%20gonorar.pdf , а также направлено в Федеральную палату адвокатов РФ и в органы законодательной, исполнительной и судебной власти. В указанном Обращении Совет, в частности, высказал обеспокоенность формированием в арбитражных судах практики по оспариванию третьими лицами соглашений об оказании юридической помощи, заключенных между доверителями-должниками и их адвокатами, и взысканию полученного адвокатами вознаграждения за оказанную юридическую помощь в делах о банкротстве. Совет указал на такие негативные последствия закрепления подобной правоприменительной практики, как фактическое лишение граждан права на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе при обращении за судебной защитой, существенные экономические потери и рост социальной напряженности.

В том же Обращении Совет указал на недопустимость лишения адвокатов их единственного источника дохода от профессиональной деятельности: «В силу наличия публично-правовых ограничений (ст. 2, пп. 2 п. 2 ст. 17, п. 10 ст. 29, п. 9 ст. 31 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, п. 10 ч. 3 ст. 346.12 НК РФ), непредпринимательского характера адвокатской деятельности, запрета оказания адвокатами юридической помощи вне рамок этой деятельности и вступления в трудовые отношения в качестве работников, получаемое адвокатом вознаграждение за оказываемую юридическую помощь является единственным источником существования адвоката как гражданина и профессионального консультанта в области права. Соответственно, складывающаяся правоприменительная практика по взысканию вознаграждения, выплаченного адвокату за уже оказанную доверителю-банкроту юридическую помощь, является прямым посягательством на свободу адвокатской профессии и осуществление адвокатурой своей правозащитной деятельности».

Данная принципиальная позиция Совета не утратила актуальности, поскольку ситуация не изменилась к лучшему, о чем свидетельствует в том числе и обращение адвоката ...

С учетом этого Совет полагает, что в тех случаях, когда из содержания запроса конкурсного управляющего явно следует намерение последнего инициировать гражданско-правовой спор с адвокатом в связи с оказанием им юридической помощи организации-должнику, а не необходимость получения документов, принадлежащих должнику, непредоставление конкурсному управляющему сведений и документов адвокатского производства по такому запросу может расцениваться как самозащита адвокатом своих прав (в том числе на обеспечение состязательности при рассмотрении предъявленных к нему требований). Такие действия адвоката в описываемой ситуации не могут квалифицироваться как совершение дисциплинарного проступка.

При заявлении арбитражным управляющим требований об оспаривании сделок, предметом которых является оказание адвокатом юридической помощи, в том числе при оспаривании финансовых операций по перечислению денежных средств адвокату в соответствии с соглашением об оказании юридической помощи должнику, фактически имеет место гражданско-правовой спор между адвокатом и арбитражным управляющим.

Согласно пункту 4 статьи 6 Кодекса профессиональной этики адвоката без согласия доверителя адвокат вправе использовать сообщенные ему доверителем сведения в объеме, который адвокат считает разумно необходимым для обоснования своей позиции при рассмотрении гражданского спора между ним и доверителем или для своей защиты по возбужденному против него дисциплинарному производству или уголовному делу.

Следовательно, адвокат, в целях защиты своих прав при заявлении к нему таких требований и рассмотрении их судом, вправе без согласия доверителя предоставить в суд соглашение об оказании юридической помощи и иные сведения, подтверждающие факт оказания юридической помощи, в объеме, который адвокат сочтет разумно необходимым для обоснования своей позиции с учетом распределения обязанностей по доказыванию, установленного процессуальным законодательством.

При этом адвокат должен предоставить минимально необходимый объем информации, составляющей адвокатскую тайну, исключая такие сведения, которые не имеют отношения к защите прав и обоснованию позиции по возбужденному в отношении него гражданскому (арбитражному) делу.

В силу пункта 4 статьи 6 Кодекса профессиональной этики адвоката предоставление адвокатом суду без согласия доверителя сведений, содержащих адвокатскую тайну, при указанных обстоятельствах и с соблюдением указанных условий не будет являться нарушением требований Закона об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката о защите адвокатской тайны.

3. По третьему, четвертому и пятому вопросам

Как указано выше, Закон об адвокатуре и Кодекс профессиональной этики адвоката содержат запрет адвокату занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя; разглашать без согласия доверителя сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи, и использовать их в своих интересах или в интересах третьих лиц; оказывать юридическую помощь в условиях конфликта интересов доверителей.

Любая процедура банкротства происходит в условиях конфликта интересов разных сторон (Bellum omnium contra omnes – Война всех против всех).

С момента утверждения судом арбитражного управляющего у последнего возникает обязанность по выявлению признаков преднамеренного или фиктивного банкротства, по выявлению подозрительных сделок должника и их оспариванию, по привлечению к субсидиарной ответственности лиц, контролировавших должника.

В процессе оказания юридической помощи Обществу в течение длительного времени до вынесения решения арбитражного суда о признании Должника банкротом адвокат с высокой вероятностью занимал позицию, не соответствующую позиции арбитражного управляющего. Кроме того, адвокату могли стать известны такие сведения о взаимоотношениях Общества и

контролирующих Общество лиц, а также о взаимоотношениях Общества и его контрагентов (нынешних кредиторов), которые арбитражный управляющий может использовать для осуществления своих полномочий по оспариванию сделок и инициированию привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности.

В случае продолжения оказания адвокатом юридической помощи организации-должнику после назначения конкурсного управляющего, равно как и в случае принятия адвокатом, оказывающим или ранее оказывавшим юридическую помощь организации-должнику, поручения на оказание юридической помощи самому конкурсному управляющему, адвокат будет действовать в условиях наличия конфликта интересов, что недопустимо. В связи с этим адвокату следует воздержаться от принятия поручения на оказание юридической помощи конкурсному управляющему Должника, а также от продолжения оказания юридической помощи самой организации-должнику после назначения конкурсного управляющего.

В случае принятия адвокатом, оказывающим (оказывавшим) юридическую помощь организации-должнику, поручения от лиц, участвующих в деле о банкротстве того же должника или в арбитражном процессе по этому делу, также высока вероятность наличия конфликта интересов с учётом позиции, которую занимал адвокат в деле о банкротстве должника, а также нарушения иных приведённых выше требований профессиональной этики. В связи с этим адвокату следует самостоятельно, с учётом конкретных обстоятельств, принимать решение о возможности принятия подобных поручений, во всех случаях обеспечивая неукоснительное соблюдение приведенных выше требований профессиональной этики. Нарушение этих требований, совершенное адвокатом умышленно или по грубой неосторожности, является основанием для привлечения его к дисциплинарной ответственности.