Адвокат, участвуя в качестве защитника по назначению, при наличии у обвиняемого защитника по соглашению обязан проверить и получить конкретные документальные доказательства, подтверждающие надлежащее уведомление следователем защитника по соглашению

Адвокат, участвуя в качестве защитника по назначению, при наличии у обвиняемого защитника по соглашению обязан проверить и получить конкретные документальные доказательства, подтверждающие надлежащее уведомление следователем защитника по соглашению о дате и времени судебного заседания. За нарушение этого требования адвокату объявлено предупреждение.

Совет Адвокатской палаты города Москвы …, рассмотрев с участием адвоката Ч., представителя заявителя – адвоката И. – адвоката Г. в закрытом заседании 30 апреля 2019 г. дисциплинарное производство в отношении адвоката Ч., возбужденное по жалобе адвоката И. (вх. № … от 26.02.2019), установил:

В соответствии с Заключением Квалификационной комиссии от 27 марта 2019 года адвокат Ч. допустил нарушение взаимосвязанных положений пп. 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката (участвуя в судопроизводстве, … адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства), выразившееся в его участии 27 декабря 2018 года в качестве защитника по назначению обвиняемого З. в судебном заседании Ч-го районного суда города Москвы по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении З. срока содержания под стражей, при наличии у З. защитника по соглашению – адвоката И. и отсутствии доказательств, подтверждающих надлежащее уведомление последнего следователем о дате и времени судебного заседания.

В оставшейся части дисциплинарное производство тем же Заключением признано подлежащим прекращению.

Адвокат Ч. в заседании Совета с Заключением Квалификационной комиссии не согласился в части, касающейся установленного в его действиях нарушения, представил в Совет письменные возражения от 29 апреля 2019 года (вх. № … от 29.04.2019), в которых указал, что данный вывод «является неожиданным, если учесть, что этим же заключением комиссии участие адвоката Ч. по назначению органов следствия при проведении следственных действий: допроса З. в качестве подозреваемого и обвиняемого, очной ставки с потерпевшим и предъявления обвинения, признано правомерным, не ущемляющим права обвиняемого, не нарушающим уголовно-процессуальное законодательство об адвокатуре». В заседании Совета адвокат Ч. дополнительно сообщил, что к моменту участия в судебном заседании 27 декабря 2018 года он уже вступил в это уголовное дело в качестве защитника по назначению. В связи с этим считает, что обязан был исполнять требование о невозможности добровольного отказа адвоката от защиты. Поэтому, когда суд отказал в его «отводе», он не мог отказаться от защиты З. Суд согласился со следователем, что адвокат И. был надлежащим образом уведомлен о дате и времени судебного заседания. Следователь в рапорте указал, что с 24 по 27 декабря 2018 года он звонил адвокату И. Адвокат Ч. ссылается на представленные в Совет возражения, в которых, по его мнению, проиллюстрирована недобросовестность адвоката И. Помимо этого, адвокат Ч. обращает внимание на то, что его участие в судебном заседании 27 декабря 2018 года не было обусловлено корыстными мотивами, он выполнял свой профессиональный долг. А сам получатель юридической помощи – З. – не обращался с жалобой на него.

Представитель заявителя – адвоката И. – адвокат Г. в заседании Совета с Заключением Квалификационной комиссии согласился в полном объеме и дополнительно сообщил, что для З. последствия выразились в том, что он был лишен возможности защищать себя посредством выбранного им защитника. Применительно к дисциплинарному взысканию, считает, что за такой дисциплинарный проступок адвокат Ч. должен быть лишен статуса адвоката.

Рассмотрев настоящее дисциплинарное производство, выслушав его участников, Совет в полном объеме соглашается с Заключением Квалификационной комиссии от 27 марта 2019 года и её выводами, поскольку они основаны на правильно и полно установленных обстоятельствах дела.

Так, установлено, что 05 июля 2018 года адвокат Ч. вступил в уголовное дело в качестве защитника З. по назначению следователя, предъявив ордер серия МА № … от 05 июля 2018 года, и участвовал в отдельных следственных и процессуальных действиях, подробно описанных в Заключении Квалификационной комиссии (С. 14). В период с июля по декабрь

2018 года состоялось несколько судебных заседаний по избранию и продлению обвиняемому З. меры пресечения в виде заключения под стражу. В качестве защитника обвиняемого З. в отдельных судебных заседаниях принимал участие адвокат И.

27 декабря 2018 года состоялось очередное судебное заседание Ч-го районного суда города Москвы по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении З. срока содержания под стражей. Защиту обвиняемого З. в суде по назначению осуществлял адвокат Ч.

В судебном заседании З. было заявлено устное ходатайство об отказе от защитника, назначенного судом. Ходатайство мотивировано тем, что защитник З. по соглашению - адвокат И. не был извещен надлежащим образом о предстоящем судебном заседании. Аналогичное письменное ходатайство З. было приобщено к материалу.

Высказывая свое мнение по заявленному З. ходатайству об отказе от него, адвокат Ч., с учетом удостоверенных судом 04 марта 2019 года замечаний на протокол судебного заседания, сообщил следующее: «Поддерживаю подзащитного. Я осуществлял защиту при задержании 05 июля 2018 года. В настоящее время мне неизвестно, был ли отказ от меня. Следователем неоднократно были осуществлены звонки адвокату И., но только он не брал трубку. Учитывая, что я ранее был назначен на основании ст. 51 УПК РФ, то оставляю данный вопрос на усмотрение суда».

Протокольным постановлением суда в удовлетворении ходатайства обвиняемого З. отказано. Суд счел, что адвокат И. заблаговременно уведомлен о дате и месте проведения судебного заседания, поэтому следователем в порядке ст. 51 УПК РФ приглашен защитник, который ранее принимал участие в процессуальных действиях по данному уголовному делу.

Постановлением Ч-го районного суда города Москвы от 27 декабря 2018 года срок содержания З. под стражей был продлен на один месяц, а всего до семи месяцев, то есть до 04 февраля 2019 года.

Указанное постановление суда было обжаловано адвокатом Ч. в апелляционном порядке. Обвиняемым З. и его защитником по соглашению -адвокатом И. апелляционные жалобы не подавались.

Апелляционным постановлением М-го городского суда от 28 января 2019 года по делу № … постановление Ч-го районного суда города Москвы от 27 декабря 2018 года о продлении З. срока содержания под стражей оставлено без изменения, апелляционная жалоба защитника – адвоката Ч. без удовлетворения. Защиту З. в суде апелляционной инстанции осуществлял адвокат Д.

04 марта 2019 года адвокатом Ч. на протокол судебного заседания Ч-го районного суда города Москвы от 27 декабря 2018 года поданы замечания, которые удостоверены в полном объеме постановлением судьи … Л. от 04 марта 2019 года.

Давая оценку действиям (бездействию) адвоката Ч. в ходе судебного заседания Ч-го районного суда города Москвы 27 декабря 2018 года в части определения правовых и этических условий для участия в указанном судебном заседании, Совет обращает внимание на ранее сформированную позицию о том, что адвокат, назначаемый судом, следователем или дознавателем для оказания квалифицированной юридической помощи обвиняемому (подозреваемому) в уголовном судопроизводстве, обязан уважать право последнего на свободный выбор адвоката (защитника). Если в материалах уголовного дела имеются сведения о том, что подозреваемый (обвиняемый) обеспечен адвокатом (защитником), приглашенным им или с его согласия третьими лицами, то назначенный адвокат обязан выяснить, надлежащим ли образом уведомлен приглашенный адвокат (защитник) о дне, времени и месте производства процессуального действия. С целью получения указанной информации назначенный адвокат (защитник) обязан обратиться к лицам, ведущим производство по уголовному делу. В зависимости от характера полученной информации адвокат (защитник) должен принять решение, продолжать участвовать в процессуальном действии или заявить ходатайство об его отложении (Вестник Адвокатской палаты г. Москвы. 2011. Выпуск № 4,5,6 (90,91,92). С. 43-44).

В рассматриваемой ситуации Совет обращает внимание, что именно характер полученной информации о якобы надлежащем уведомлении следователем СО ОМВД России по району … города Москвы С. защитника обвиняемого З. – адвоката И. – о дате и времени судебного заседания Ч-го районного суда города Москвы не позволял адвокату Ч. быть достаточным образом убежденным в том, что надлежащее уведомление действительно имело место. Совет отмечает, что источником сведений о якобы надлежащем уведомлении адвоката И. являлся следователь С. Эти сведения изложены в его рапорте на имя федерального судьи Л. от 27 декабря 2018 года и в устных объяснениях суду в ходе судебного заседания 27 декабря 208 года, отраженных в протоколе судебного заседания. При этом в рапорте следователя С. указывается: «Докладываю Вам, что защитник обвиняемого З. – И. был мною в надлежащем порядке уведомлен о времени и месте проведения заседания о решении вопроса о продления срока содержания З. под стражей, однако в период времени с 24.12.18 г. по 27.12.18 г. И. на телефонные звонки не отвечал». В судебном заседании следователь С. сообщил суду, что он якобы 21 декабря 2018 года уведомлял адвоката И. о дате и месте судебного заседания. Но после этого решил вновь связаться с адвокатом И. 25 декабря 2018 года, но трубку тот не снимал. Он также пытался связаться с указанным адвокатом с 25 декабря 2018 года по 27 декабря 2018 года. Звонил следователь С. по номеру телефона, указанному в ордере.

Анализируя сведения о якобы надлежащем уведомлении следователем С. адвоката И., Совет считает необходимым обратить внимание на несколько важных обстоятельств. Во-первых, ни одно из объяснений следователя (в письменном и устном виде) не было подкреплено объективными верифицируемыми доказательствами (распиской в получении уведомления, почтовым отправлением, сведениями о соединении абонентов и абонентских устройств с указанием на дату, время звонка и длительности соединения, какими-либо другими доказательствами). Во-вторых, устные и письменные (рапорт) объяснения следователя содержат разную по степени детализации информацию о дате уведомления адвоката И. – в устных объяснениях суду указывается на дату уведомления – 21 декабря 2018 года, тогда как в рапорте такой информации вообще не содержится, а указывается лишь на то, что «И. был мною в надлежащем порядке уведомлен о времени и месте проведения заседания». В-третьих, в объяснениях следователя не указывается, каким образом 21 декабря 2018 года адвокат И. был уведомлен следователем С. Наконец, в-четвертых, предоставленная следователем информация об уведомлении адвоката И. содержит неясные противоречивые сведения: если адвокат И. был надлежащим образом уведомлен следователем 21 декабря 2018 года, то зачем «повторно добиваться его уведомления» в период с 25 по 27 декабря 2018 года?

Квалификационная комиссия в своих Заключениях и Совет в своих Решениях неоднократно разъясняли, что только верифицируемая информация, подтвержденная конкретными объективными доказательствами, может служить надлежащим уведомлением о дате и времени проведения процессуального действия. Пояснения (объяснения, рапорт) следователя об уведомлении защитника по соглашению в отсутствие объективного доказательства не могут быть признаны надлежащим уведомлением и являться основанием принятия решения защитником по назначению об участии в процессуальном действии в связи с неявкой защитника по соглашению.

Оценивая доводы адвоката Ч., изложенные в письменных возражениях от 29 апреля 2019 года (вх. № … от 29.04.2019), Совет отмечает, что оценка надлежащего уведомления защитника по соглашению со стороны органов адвокатского сообщества, органов судебной власти или следственных органов может быть различной. Между тем, именно к компетенции органов адвокатского самоуправления относится вопрос о надлежащем профессионально-этическом поведении адвоката в конкретной процессуальной ситуации, в то время как суд или следователь оценивают данные обстоятельства исключительно с точки зрения требований уголовно-процессуального законодательства. В Заключении Квалификационной комиссии в полном объеме приведены правовое обоснование и условия участия защитника по назначению в процессуальном действии при наличии в уголовном деле защитника по соглашению (см. с. 16-22), с которым Совет полностью соглашается.

То обстоятельство, что Квалификационная комиссия признала вступление адвоката Ч. в уголовное дело в качестве защитника по назначению, его участие в отдельных следственных и процессуальных действиях отвечающим профессиональным и этическим требованиям, не означает, что все последующие действия адвоката Ч. также являются надлежащими. Вступление защитника по назначению в уголовное дело при наличии защитника по соглашению с соблюдением всех описанных в Заключении Квалификационной комиссии условий само по себе не означает, что в последующем защитник по назначению обязан принимать участие в каждом процессуальном действии. Вступив в уголовное дело, защитник по назначению перед каждым процессуальным действием обязан проверить наличие условий для продолжения своего участия и совершить действия, подробно описанные в разъяснениях Совета Адвокатской палаты города Москвы по вопросам профессиональной этики адвоката (см. с. 17-20 Заключения Квалификационной комиссии). Исполнение требования о невозможности участия в процессуальном действии в качестве защитника по назначению при условии ненадлежащего уведомления защитника по соглашению не является отказом от защиты.

Что же касается ссылки адвоката Ч. на принцип непрерывности, закрепленный в Решении Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 15 марта 2019 года, которым утвержден «Порядок назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве» (и который не действовал на момент его участия в судебном заседании 27 декабря 2018 года), то Совет обращает внимание, что принцип непрерывности защиты «означает участие одного и того же адвоката в уголовном деле с момента назначения до полного исполнения принятых им на себя обязательств, за исключением случаев, предусмотренных законодательством, настоящим Порядком и Региональными правилами» (п. 3.4).

Совет Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации 27 сентября 2013 года (Протокол № 1) утвердил Решение, в п. 1 которого указал на недопустимость участия в уголовном судопроизводстве адвокатов, назначенных следственными органами и судами защитниками, в качестве дублёров, то есть, при наличии в деле адвокатов, осуществляющих защиту тех же лиц на основании заключённых ими соглашений. Этим же Решением (п. 2) Совет Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации рекомендовал «предусмотреть в решениях советов (адвокатских палат) положение о том, что адвокат не вправе по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда принимать поручение на защиту лиц против их воли, если интересы этих лиц в уголовном судопроизводстве осуществляют адвокаты на основании заключённых соглашений» (Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2013. Выпуск № 4 (42), Вестник Адвокатской палаты г. Москвы. 2013. Выпуск № 11-12 (121-122)). В связи с этим ссылка адвоката Ч. на принцип непрерывности при условии участия в уголовном деле защитника по соглашению явно необоснованна.

При указанных обстоятельствах Совет признаёт презумпцию добросовестности адвоката Ч. опровергнутой, а его вину в совершении вышеуказанных нарушений установленной.

Избирая, в соответствии с требованиями п. 4 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката, меру дисциплинарной ответственности адвоката Ч. за допущенное нарушение, Совет принимает во внимание, что оно является умышленным и нарушающим конституционное право на защиту избранным обвиняемым защитником. Совет полагает, что недопустимое профессиональное поведение адвоката Ч. наносит вред авторитету адвокатуры и дискредитирует ее среди получателей юридической помощи. Вместе с тем, Совет учитывает тот факт, что адвокат Ч. в ходе судебного заседания Ч-го районного суда города Москвы 27 декабря 2018 года при реализации позиции обвиняемого З. по вопросу о продлении срока содержания под стражей действовал в его интересах, поддержал позицию своего подзащитного и обжаловал в суд апелляционной инстанции постановление о продлении обвиняемому срока содержания под стражей. С учётом совокупности установленных по делу обстоятельств Совет приходит к выводу о применении к адвокату Ч. меры дисциплинарной ответственности в виде предупреждения, как в наибольшей степени отвечающей требованию справедливости дисциплинарного разбирательства, предусмотренному п. 3 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Одновременно с этим Совет соглашается с Заключением Квалификационной комиссии о необходимости прекращения дисциплинарного производства по жалобе адвоката И. без даты (вх. № … от 17.12.2018) в части дисциплинарных обвинений в том, что адвокат Ч. не потребовал свидания с З. наедине и не провел с ним беседу об обстоятельствах уголовного преследования, и по жалобе адвоката И. без даты (вх. № … от 26.02.2019) в части доводов - в том, что в ходе судебного заседания Ч-го районного суда города Москвы по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении З. срока содержания под стражей, имевшего место 27 декабря 2018 года, адвокат Ч. не разделил позицию доверителя З. о невозможности рассмотрения ходатайства органа следствия в отсутствие его защитника по соглашению, а также в части доводов о том, что в угоду стороне обвинения адвокатом Ч. не были предприняты эффективные меры для защиты прав своего доверителя З., вследствие обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства.

Квалификационная комиссия объективно установила источник сведений с описанием претензий к качеству юридической помощи и правильно применила позицию дисциплинарных органов, согласно которой при отсутствии претензий к качеству оказываемой правовой помощи со стороны доверителя (лица, которому непосредственно оказывалась юридическая помощь) дисциплинарное производство не должно возбуждаться, а уже возбужденное подлежит прекращению вследствие обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного

производства (пп. 6 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката). Из материалов дисциплинарного производства следует, что подзащитный адвоката Ч. – обвиняемый З. с жалобой на адвоката Ч. в указанной выше части не обращался, в связи с чем вывод Квалификационной комиссии является обоснованным.

Совет также соглашается с Заключением Квалификационной комиссии о необходимости прекращения дисциплинарного производства в оставшейся части вследствие отсутствия в иных действиях (бездействии) адвоката нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката.

Квалификационной комиссией на основе всей совокупности доказательств установлено, что адвокат Ч. вступил в уголовное дело на основании письменного запроса следователя, направленного в адвокатское образование, в условиях, когда защитник подозреваемого З., задержанного в порядке ст. 91 УПК РФ и содержащегося в ИВС УВД по … АО ГУ МВД России по городу Москве, не имел возможности принять участие в проведении неотложных следственных действий, запланированных на 05 июля 2018 года с участием доверителя ввиду профессиональной занятости, о чем лично уведомил следователя на письменном уведомлении № … от 05 июля 2018 года, собственноручно указав: «В связи с загруженностью по другим уголовным делам прошу перенести следственные действия на 06.07.2018». Отсутствие возможности у защитника по соглашению – адвоката И. принять участие в неотложных следственных действиях с подозреваемым З. непосредственно после его задержания явилось обстоятельством, обусловившим появление в уголовном деле в качестве защитника по назначению адвоката Ч. Совет соглашается с выводом Квалификационной комиссии о том, что в описанной ситуации адвокат Ч. не нарушил условий вступления защитника по назначению в уголовное дело при наличии защитника по соглашению, изложенных в разъяснениях Совета Адвокатской палаты города Москвы по вопросам профессиональной этики адвоката.