

А Д В О К А Т С К А Я П А Л А Т А
города Москвы
С О В Е Т

РЕШЕНИЕ

Совет Адвокатской палаты города Москвы в составе ..., с участием адвоката Ш., представителя адвоката Ш. – адвоката М. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы, удостоверение № ... выдано Главным управлением Министерства юстиции Российской Федерации по Москве, Ордер № ... от 14.07.2021), рассмотрев в закрытом заседании с использованием видео-конференц-связи дисциплинарное производство, возбужденное по обращению (частному постановлению) судьи Т. областного суда Б. от 05 марта 2021 года (вх. № ... от 15.03.2021) в отношении адвоката Ш. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы),

установил:

В соответствии с Заключением Квалификационной комиссии от 09 июня 2021 года, адвокатом Ш. допущено нарушение взаимосвязанных положений пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» («Адвокат обязан ... разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами»), п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката («При осуществлении профессиональной деятельности адвокат обязан ... разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителя...») и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката («Участвуя... в судопроизводстве..., адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства...»), что выразилось в отказе адвоката Ш. 03 февраля 2021 года в заседании В. межрайонного суда Т. области от высказывания своей позиции по ходатайству государственного обвинителя о необходимости продления его подзащитному подсудимому М.Д. срока содержания под стражей.

Адвокат Ш. на заседании Совета подтвердил своевременное получение Заключения Квалификационной комиссии и ознакомление с ним, с выводами Комиссии не согласился. Считает Заключение ошибочным, поскольку оно противоречит существу защиты обвиняемых. Поддержал свои ранее поданные письменные возражения на Заключение.

На вопрос членов Совета о причине непосещения им подзащитного М.Д. в период отложения дела 22 января 2021 года вплоть до дня судебного заседания 03 февраля 2021 года, адвокат Ш. ответил: *«Я действительно приехал в ИВС перед судебным заседанием 03 февраля 2021 года для того, чтобы с ним посоветоваться. Нам не было необходимости долго совещаться, достаточно было полчаса общения, поэтому я приехал в ИВС с утра, перед судебным заседанием, когда для этого было достаточно времени. Эти консультации не требовали какого-то длительного времени и обдумывания, и поэтому я не считал нужным для консультации приезжать в предыдущие дни, а совместил это с датой судебного заседания, которое было назначено на 14 часов. И так уже делал в предыдущие заседания. Этого времени вполне хватало».*

Ранее в Адвокатскую палату города Москвы от адвоката Ш. поступили возражения на Заключение Квалификационной комиссии на 10 листах с приложением заявления М.Д. от 05.03.2021 и фрагмента протокола судебного заседания В. межрайонного суда Т. области от 03.02.2021 (вх. № ... от 26.07.2021).

В «Возражениях» адвокат Ш. просит прекратить дисциплинарное производство, возбужденное на основании частного постановления судьи Т. областного суда Б. от 05.03.2021, как «незаконное и необоснованное, посягающее на независимость адвоката и препятствующее адвокатской деятельности в РФ». Указывает, что его доверитель полностью доволен качеством его работы, что подтверждается его письменным заявлением, а постановление районного суда от 03.02.2021 о продлении срока содержания обвиняемого под стражей было отменено судом апелляционной инстанции как незаконное и необоснованное. Квалификационной комиссией не был установлен и описан факт причинения кому-либо ущерба от его (адвоката Ш.) действий и, соответственно, не установлен обязательный признак объективной стороны дисциплинарного проступка, что говорит об отсутствии события дисциплинарного проступка. И даже если действия адвоката содержат формальные признаки какого-либо дисциплинарного проступка, но отсутствует ущерб кому-либо, то за такие действия адвокат не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности.

В «Возражениях» также указывается, что адвокат Ш. в этом деле в очередной раз столкнулся с систематическим нарушением прав адвокатов и их доверителей сотрудниками конвойной службы полиции. Нарушая права обвиняемых на получение квалифицированной юридической помощи, включая право на свидание с защитником в условиях ИВС, они *«выдвигают новые непредусмотренные законом условия для свидания с доверителем (например, оформление повторного ордера, и прочее)».*

Адвокат Ш. указывает, что по его жалобам было вынесено несколько решений Верховного Суда РФ и других судов, которыми такие действия сотрудников конвойной службы признаются незаконными. В обоснование

своей позиции он также ссылается на решения ЕСПЧ и Конституционного Суда РФ.

Описав далее обстоятельства защиты доверителя М.Д., адвокат Ш. перечисляет нарушения, допускаемые сотрудниками конвойной службы ОМВД «В.», а также указывает, что его многочисленные мотивированные обращения по этому поводу в органы прокуратуры и МВД РФ не имели успеха.

В ходе рассмотрения в суде ходатайства государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей обвиняемому М. возможность для конфиденциального общения с ним не была предоставлена ни в ИВС, ни в зале судебного заседания или конвойном помещении суда, несмотря на неоднократные просьбы об этом. Поэтому М., лишенный возможности получить помощь адвоката, не высказал свою позицию по ходатайству гособвинителя и просил адвоката Ш. поддержать его позицию по этому вопросу и также не высказываться по существу ходатайства прокурора, что не противоречит закону. Адвокат Ш. отмечает, что в сложившейся ситуации было неизвестно, желает или не желает возражать его доверитель против продления срока содержания под стражей; имеет ли он возможность внести залог; хочет ли ходатайствовать о домашнем аресте, и если да, то по какому адресу. Не имея данной информации, адвокат Ш. заявил суду о невозможности высказать позицию по существу ходатайства государственного обвинителя.

Т. областной суд в апелляционном порядке отменил постановление о продлении срока стражи для М.Д. в связи с нарушением его права на защиту, однако при этом указал, что адвокат Ш. самоустранился от защиты обвиняемого, чем нарушил законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ. По мнению судьи Б., адвокат, вопреки закону, не возражал против требований государственного обвинителя и не привел благоприятные для подзащитного мотивы. Таким образом, вина за нарушения закона В. межрайонным судом Т. области и сотрудниками полиции была возложена на адвоката, обвиненного в нарушении закона и Кодекса профессиональной этики адвоката, с чем адвокат Ш. категорически не может согласиться. Считает, что Квалификационной комиссией были неправильно установлены фактические обстоятельства дела. Из представленного протокола судебного заседания от 03.02.2021 следует, что М.Д. не смог получить помощь защитника, поскольку конвойная служба полиции в зале суда незаконно запретила ему обменяться с адвокатом Ш. письменными документами конфиденциально. Кроме того, суд первой инстанции отказался реагировать на эти незаконные действия конвоя и вопреки требованиям статей 15 и 16 УПК РФ не обеспечил подсудимому получения в перерыве судебного заседания юридической помощи защитника.

Обязанность адвоката Ш. как защитника подсудимого – поддержать позицию своего доверителя. Отказ подсудимого от высказывания своей позиции по ходатайству гособвинителя о продлении срока содержания его

под стражей не противоречит закону, поскольку это право обвиняемого, а не обязанность. Таким образом, возникла обязанность адвоката Ш. поддержать эту позицию доверителя в его интересах, что и было сделано, и привело к желаемому для доверителя результату – отмене незаконного и необоснованного постановления о продлении срока его содержания под стражей. Суд апелляционной инстанции был вынужден признать, что имеет место существенное нарушение права на защиту подсудимого М.Д.

При этом адвокат Ш. не может согласиться с выводом Квалификационной комиссии о том, что действия сотрудников ИВС затрагивают только его право на свидание с доверителем, и эти действия могут быть обжалованы в отдельном процессе. Он также не согласен с толкованием Комиссией позиций ЕСПЧ, касающихся нарушений статей 5 и 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Представитель адвоката Ш. – адвокат М. в заседании Совета поддержала позицию своего доверителя и просила Совет обратить внимание на следующее.

По мнению адвоката М., *«руками адвокатского сообщества поставили цель окоротить строптивного и очень принципиального адвоката»* Ш. Полагает, что адвокат по общему правилу обязан выступать с возражениями по ходатайству о продлении меры пресечения. Однако, по мнению адвоката М., он не может этого сделать в единственном случае – если получил прямой запрет от своего доверителя выступать по этому вопросу. В своём обращении от 05 марта 2021 года его подзащитный М.Д., наряду с другими лестными характеристиками деятельности адвоката Ш., пишет: *«Он всегда точно озвучивает мою позицию по делу»*. Исходя из этого утверждения, следует презюмировать, что адвокат Ш. выполнял требования своего подзащитного, избравшего такую позицию. Следует также констатировать и то, что, избрав такую позицию, они добились отмены неправосудного решения суда первой инстанции по мере пресечения, и, возможно, это было их целью. Суд апелляционной инстанции, отменяя незаконное судебное решение, возложил ответственность за незаконность судебного акта суда первой инстанции на адвоката. Однако требование об обеспечении конфиденциальности общения М.Д. со своим защитником не было обеспечено именно судом ни в зале суда, ни в ИВС.

По мнению адвоката М, придя в ИВС, адвокат не обязан каждый раз предъявлять новый ордер. Такое требование имеет своей целью и умалить роль адвоката и свести роль адвокатского ордера до пустой бумажки. Ордера должны быть документами строгой отчетности и выписывать их «пачками» непозволительно, тем более, на одну стадию процесса. У каждого лица, содержащегося под стражей, есть личное дело, и оно сопровождает его повсюду: и в ИВС, и в СИЗО, и должностные лица хорошо осведомлены о наличии там ордера адвоката. При этом именно адвокат Ш. многократно добился решений Верховного Суда России и других судов, в частности, В. областного суда, об избыточности такого требования. В. областной суд

признал это требование воспрепятствованием адвокатской деятельности. И именно невозможность конфиденциального общения вынудила подсудимого М.Д. запретить своему адвокату выступать.

По мнению адвоката М., конечная цель частного постановления в отношении адвоката Ш. – лишить М.Д. защиты независимым и эффективным адвокатом, а не восстановить его права. При этом хотят убрать этого адвоката руками адвокатского сообщества.

Изучив и обсудив Заключение Квалификационной комиссии, материалы дисциплинарного производства, выслушав его явившихся участников, Совет признаёт фактические обстоятельства дела правильно установленными Квалификационной комиссией, однако не соглашается с её выводом, исходя из следующего.

Установлено, что адвокат Ш. с 03 сентября 2020 года в В. межрайонном суде Т. области осуществлял защиту подсудимого М.Д. 22 января 2021 года в судебном заседании государственным обвинителем было заявлено ходатайство о продлении М. срока содержания под стражей. В этот же день подсудимым М. и его защитником Ш. было заявлено ходатайство об отложении судебного разбирательства для согласования позиции по ходатайству прокурора. Протокольным решением суда данное ходатайство было удовлетворено, и для предоставления возможности защитнику согласовать свою позицию с подсудимым суд объявил перерыв в судебном заседании до 14.00 час. 3 февраля 2021 года.

Адвокат Ш. предпринял попытку встретиться со своим подзащитным 03 февраля 2021 года в 11.00 час., то есть в день, на 14.00 часов которого было назначено продолжение судебного разбирательства. При этом адвокат Ш. в очередной раз не был допущен в ИВС МО МВД России «В.» по причине своего отказа в повторном представлении ордера, подтверждающего его полномочия защитника М.Д., поскольку такой ордер имелся в личном деле М.Д.

В судебном заседании 03 февраля 2021 года защитником Ш. было вновь заявлено ходатайство об отложении судебного заседания, поддержанное его подзащитным М.Д., для предоставления возможности конфиденциального общения адвоката с доверителем, в удовлетворении которого судом было отказано со ссылкой на достаточность ранее предоставленного защитнику времени для согласования позиции с подзащитным М.Д. в отношении ходатайства государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей.

Как следует из протокола судебного заседания по уголовному делу № ... по обвинению М.Д., последний заявил, что не может высказать позицию по существу ходатайства государственного обвинителя, не получив необходимую ему консультацию защитника, а также из-за плохого самочувствия, и просил суд отложить решение этого вопроса. После этого на предложение суда защитнику Ш. высказать свою позицию по заявленному государственным обвинителем ходатайству о продлении срока содержания

под стражей, адвокат Ш. указал, что *«не имеет возможности высказаться, не зная позиции своего доверителя»*. Суд удалился в совещательную комнату, по выходу из которой огласил постановление от 03 февраля 2021 года о продлении подсудимому М.Д. срока содержания под стражей на 3 месяца.

Апелляционным постановлением Т. областного суда от 05 марта 2021 года постановление В. межрайонного суда Т. области от 03 февраля 2021 года было отменено, и материал направлен на новое судебное рассмотрение в тот же суд в ином составе. Т. областным судом было указано на нарушение права на защиту подсудимого М.Д. как судом первой инстанции, не обеспечившей реализацию его права на конфиденциальную консультацию защитника, так и адвокатом Ш., который, по мнению суда, злоупотребил своими полномочиями защитника и самоустранился от осуществления защиты путем отказа от высказывания своей позиции по вопросу, касающемуся ограничения конституционных прав подзащитного.

Квалификационная комиссия согласилась с выдвинутым заявителем дисциплинарным обвинением и вынесла заключение о нарушении адвокатом Ш. взаимосвязанных положений пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, которое, по мнению Комиссии, выразилось в отказе адвоката 03 февраля 2021 года в заседании В. межрайонного суда Т. области от высказывания своей позиции по ходатайству государственного обвинителя о необходимости продления подсудимому М.Д. срока содержания под стражей.

С этим выводом Комиссии Совет согласиться не может.

Подпунктом 1 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» установлена обязанность адвоката честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами. Поскольку данное предписание закона является обеспечительным по своему назначению, и имеет объектом охраны права и интересы доверителя, то по сложившейся дисциплинарной практике только ему, вступившему в фидуциарные договорные отношения с адвокатом на основании соглашения об оказании юридической помощи, предоставлено право оценивать качество исполнения адвокатом этой обязанности.

Между тем, в материалах настоящего дисциплинарного дела отсутствуют данные о наличии у доверителя адвоката Ш. – М.Д. каких-либо претензий к оказываемой ему адвокатом правовой помощи, в том числе и в судебном заседании 03.02.2021. Напротив, доверитель М.Д. письменно подтвердил, что полностью удовлетворен работой своего защитника. Так, в его заявлении в Адвокатскую палату города Москвы от 05.03.2021 сказано: *«Претензий к работе адвоката не имею, он качественно и квалифицированно оказывает мне юридическую помощь и защищает мои права»*.

При указанных обстоятельствах Совет признаёт недопустимой и бесосновательной квалификацию рассматриваемых действий адвоката Ш. в судебном заседании 03.02.2021, согласованных с доверителем, как нарушение пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

По той же причине эти действия адвоката Ш. ошибочно признаны Комиссией нарушающими требования п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката («При осуществлении профессиональной деятельности адвокат обязан ... разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителя...»).

Совет в рассматриваемом аспекте не может согласиться с мнением Квалификационной комиссии о том, что практикой Европейского Суда по правам человека признаётся безусловная обязанность государства контролировать действия или бездействие защитника, его способность эффективным образом представлять интересы обвиняемого. Вопреки этому мнению, в решениях ЕСПЧ, как приведенных в Заключение, так и в иных (дела «Камасински против Австрии», «Альварес Санчес против Испании», «Рутковски против Польши», «Ананьев против России», «Рожков против России», «Чекалла против Португалии», «Орлов против России», и др.), речь преимущественно идёт об оценке профессионального поведения адвокатов, вступивших в дела по назначению властей, что и дает заявителям жалоб в ЕСПЧ повод предъявлять претензии государству, обеспечивающему им юридическую помощь. При этом Европейский Суд неоднократно подчеркивал, что *«осуществление защиты представляет собой вопрос взаимоотношений обвиняемого и защитника»*, тогда как соответствующие национальные органы обязаны вмешаться только в том случае, если ошибка назначенного адвоката очевидна или на нее обращают их внимание иным образом (см. постановления ЕСПЧ по делам «Камасинский против Австрии», «Дауд против Португалии», «Сабиров против России»). По этой причине Совет соглашается с доводом адвоката Ш., указавшего в своих «Возражениях», что: *«В отношении адвокатов, которые защищают обвиняемого по соглашению об оказании юридической помощи, контроль за недостатками работы адвоката Судом возлагается на самих обвиняемых, которые согласны с действиями адвоката...»*.

В связи с изложенными обстоятельствами Совет приходит к выводу о том, что, во-первых, заявитель в настоящем дисциплинарном производстве – судья Т. областного суда Б., не являющийся доверителем адвоката Ш., не наделён правом выдвигать дисциплинарное обвинение в том, что адвокат Ш. *«фактически самоустранился от осуществления защиты»*, и при этом *«ненадлежащее исполнение адвокатом Ш. своих профессиональных обязанностей перед доверителем М.Д. нарушило право на защиту последнего»*, а во-вторых, противоположная позиция самого М.Д., высказанная им как в судебном заседании, так и в письменном заявлении в

Адвокатскую палату Москвы, свидетельствует о необоснованности этого обвинения.

Совет также напоминает, что Конституционный Суд РФ в Определении от 15 июля 2008 г. № 456-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Плотникова Игоря Валентиновича и Хырхырьяна Максима Арсеновича на нарушение их конституционных прав частью четвертой статьи 29 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации указал: *«Сообщение суда (судьи) в адрес адвокатской палаты является одним из поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката (подпункт 4 пункта 1 статьи 20 принятого Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года Кодекса профессиональной этики адвоката в редакции от 5 апреля 2007 года). Установление же оснований для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности отнесено законодателем к компетенции органов адвокатского сообщества, для которых частное определение или постановление суда не имеет преюдициальной силы (подпункт 9 пункта 3, пункт 7 статьи 31, пункт 7 статьи 33 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»)».*

Давая оценку дисциплинарному обвинению в нарушении адвокатом Ш. требования ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката (*«Участвуя... в судопроизводстве..., адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства...»*), выразившемся, согласно Заключению Квалификационной комиссии, в *«отказе адвоката Ш. 03 февраля 2021 года в заседании В. межрайонного суда Т. области от высказывания своей позиции по ходатайству государственного обвинителя о необходимости продления его подзащитному подсудимому М.Д. срока содержания под стражей»*, Совет приходит к следующему выводу.

Оценка профессионального поведения адвоката Ш. в данной части должна даваться с учётом всей совокупности существенных обстоятельств, правильно установленных Квалификационной комиссией. Адвокатом Ш. предпринимались неоднократные и активные попытки оказать надлежащую помощь своему доверителю М.Д., в том числе и для выработки позиции по существу заявленного государственным обвинителем ходатайства о продлении срока содержания под стражей. Так, из протокола судебного заседания В. межрайонного суда Т. области под председательством судьи У. по уголовному делу № ... видно, что подсудимый М.Д. не менее 20 раз в течение двух судебных заседаний – 15 и 22 января 2021 года безуспешно пытался обратить внимание председательствующего на необходимость проконсультироваться со своим защитником: *Подсудимый на вопрос председательствующего: я вам пока не могу сказать, потому что не получил юридическую помощь, мне надо посоветоваться, как посоветуюсь, так вам и отвечу (стр. 9); Я вам уже сказал, что мне надо пообщаться с адвокатом, получить юридическую помощь (стр. 10); Ну как я могу выразить свое мнение, если я не проконсультирован, мне же нужно проконсультироваться,*

обсудить позицию. Все должно быть по закону (стр. 12); Я пока не поговорю с адвокатом, ни на какие вопросы я вам не отвечу. Я должен обсудить со своим адвокатом свою позицию (стр. 12); Подсудимый на предложение председательствующего задать вопросы потерпевшему: вопросы задам после консультации своего адвоката. Вопросов много (стр. 17); Вопросы задать желаю, но мне надо проконсультироваться с адвокатом. У меня и к потерпевшему, и к потерпевшей вопросов много, но надо консультацию получить (стр. 26); Не имею возможности ответить на вопрос суда. Только после консультации моего адвоката (стр. 44), и т.п.

При этом намерения подсудимого получить предусмотренную законом помощь защитника расценены судом как нарушение порядка ведения судебного заседания, о чем свидетельствует следующий фрагмент протокола:

«Подсудимый на вопрос председательствующего: в настоящий момент я желаю получить консультацию адвоката. А как я могу задать вопрос, если вы мне не даете поговорить с адвокатом.

Председательствующий предупреждает подсудимого о недопустимости нарушения порядка судебного заседания (с. 26)».

На неоднократные попытки защитника Ш. получить согласие суда хоть в какой-то форме проконсультировать доверителя по поводу возникающих у него в ходе процесса вопросов, также следовали неизменные отказы суда. Так, в ответ на ходатайство об отложении судебного заседания, предоставлении перерыва для конфиденциального общения с подзащитным и об обеспечении такой возможности либо в здании суда, либо в ИВС (стр. 4-5), суд постановил: *«Отказать в удовлетворении ходатайства защитника Ш. и подсудимого М.Д. о предоставлении М.Д. возможности получить квалифицированную помощь его защитника в зале судебного заседания, в ходе судебного заседания и ИВС в перерывах судебного заседания на конфиденциальной основе, в том числе посредством обмена с адвокатом письменными документами, как необоснованное» (стр. 6).*

Аналогичные решения принимались судом неоднократно, в том числе вопреки позиции прокурора.

Так, на вопрос председательствующего: *«<...> Ходатайствуете об объявлении перерыва для предоставления вам возможности конфиденциального общения?»*

Защитник: да, конечно, я заявлял об этом. Мне необходимо оказать юридическую помощь и конфиденциально пообщаться с моим подзащитным, в данном судебном заседании. Поэтому прошу обеспечить такую возможность сейчас, сегодня и в дальнейшем судебном заседании и также поясняю, что в принципе на сегодняшний день мне достаточно 15-20 минут в надлежащих условиях пообщаться с моим подзащитным <...>.

Государственный обвинитель: думаю, им надо пообщаться <...>.

Суд на месте постановил: с учетом длительности нахождения уголовного дела в производстве суда, достаточности времени общения защитника с подсудимым, и согласования позиции с подсудимым до начала

судебного заседания, отказать защитнику Ш. и подсудимому М.Д. в удовлетворении ходатайства об объявлении перерыва в судебном заседании (стр. 7-8).»

Суд систематически не позволял защитнику оказывать правовую помощь своему доверителю. Так:

«<...> Защитник на вопрос председательствующего: я действительно поддерживаю, что подзащитному надо дать возможность получить юридическую помощь конфиденциально, если подсудимому необходима помощь адвоката, то конечно нужно предоставить <...>. Суд на месте определил: с учетом длительности нахождения дела в производстве суда и достаточного времени для согласования позиции подсудимого и защитника, отказать в удовлетворении ходатайства о предоставлении перерыва в судебном заседании для возможности согласования позиции подсудимого с защитником (стр. 20).

...Защитник: прошу объявить перерыв и предоставить мне возможность для свидания с подзащитным М.Д. наедине и конфиденциально либо в здании суда, либо в ИВС, либо в другом месте для оказания юридической помощи и согласования позиции перед судебным заседанием <...>. Суд на месте постановил: с учетом длительности нахождения дела в производстве суда, достаточности времени для ознакомления с материалами дела и согласования позиции защитника с подсудимым до начала судебных заседаний, отказать стороне защиты в удовлетворении ходатайства об объявлении перерыва в судебном заседании (стр. 37-38).»

С учетом сложившейся в судебном заседании ситуации, подтверждённой содержанием протокола судебного заседания, и следует, по мнению Совета, оценивать события в судебном заседании 3 февраля 2021 года, когда, как и неоднократно ранее, председательствующим судьёй были отвергнуты попытки подсудимого получить правовую помощь защитника, а адвоката Ш. – оказать таковую («Суд на месте постановил: в удовлетворении ходатайства стороны защиты об объявлении перерыва в судебном заседании для обеспечения конфиденциального общения защитника с подсудимым отказать, с учетом длительности нахождения уголовного дела в суде, а также с учетом даты прошлого судебного заседания и достаточности времени для согласования позиции защитника с подсудимым до начала судебного заседания» (стр. 44)).

В сложившейся ситуации одной из основных, и при этом совершенно правомерных, целей стороны защиты было добиться от суда создания условий для оказания адвокатом Ш. своему доверителю М.Д. квалифицированной юридической помощи, и их действия были подчинены именно достижению этой цели. Требовалось проведение конфиденциальных консультаций подзащитного либо в ИВС, где он содержался в период судебного разбирательства, либо непосредственно в суде, о чём настойчиво и многократно заявлялось судье У., которая эти просьбы раз за разом игнорировала.

Ситуация не изменилась и в ходе рассмотрения в судебном заседании ходатайства государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей подсудимому М.Д. Так, в протоколе судебного заседания указано:

«Председательствующий выясняет мнение защитника и подсудимого по ходатайству государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей.»

Защитник: я высказался.

(Председательствующий): мнения есть у вас?

Защитник: я не имею возможности высказаться, не зная позицию своего доверителя.

Подсудимый: не имею возможности ответить на вопрос суда, только после консультации моего адвоката.

<...> Председательствующий объявляет об удалении в совещательную комнату для вынесения постановления (стр. 45).»

При таких обстоятельствах Совет приходит к выводу о том, что высказывание адвоката Ш. (*«не имею возможности высказаться, не зная позицию своего доверителя»*), в сочетании с очередным заявлением подсудимого суду о необходимости *«консультации моего адвоката»*, является не отказом изложить свою позицию и, тем более, не самоустранением от защиты и приведения доводов в пользу подзащитного, а констатацией невозможности это сделать в силу воспрепятствования деятельности защитника и нарушения права подсудимого на защиту со стороны суда, что подтвердил и суд апелляционной инстанции. Такая позиция адвоката Ш. одновременно являлась и продолжением попыток процессуальными средствами добиться предоставления возможности надлежащего конфиденциального общения обвиняемого с адвокатом путем объявления перерыва.

То обстоятельство, что и в данном случае законные требования подсудимого и его защитника об обеспечении права на защиту остались без должного реагирования суда, вместо этого удалившегося для вынесения постановления о продлении срока содержания М.Д. под стражей, не свидетельствует о нарушении адвокатом Ш. каких-либо норм процессуального законодательства, равно как и законодательства об адвокатской деятельности и требований профессиональной этики.

При этом Совет считает необходимым подчеркнуть, что, занимая анализируемую позицию в судебном заседании 03 февраля 2021 года, адвокат Ш. руководствовался не «запретом» доверителя на высказывание позиции, а собственной профессиональной оценкой сложившейся ситуации, в которой он действительно был лишён судом возможности обсудить с доверителем, сформулировать и представить суду более конкретные доводы по существу заявленного государственным обвинителем ходатайства. В материалах дисциплинарного производства не содержится доказательств уклонения или отказа адвоката Ш. от исполнения каких-либо обязанностей защитника, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством и

законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре, в том числе и в судебном заседании 03 февраля 2021 года.

Совет соглашается с заявителем в оценке действий В. межрайонного суда Т. области, высказанной в Апелляционном постановлении Т. областного суда от 05 марта 2021 года, где сказано, что право подсудимого М.Д. иметь предусмотренное п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ свидания с защитником наедине и конфиденциально без ограничения их продолжительности было нарушено, поскольку он не имел возможности обсудить заявленное прокурором ходатайство о продлении срока содержания под стражей с защитником. Апелляционная инстанция обоснованно констатировала факт *«лишения подсудимого возможности воспользоваться квалифицированной юридической помощью»*, вполне определенно указав виновного в этом: *«Суд первой инстанции должен был предоставить возможность консультации подсудимого с защитником»*.

Возложение ответственности за допущенное судом грубое нарушение закона на адвоката Ш., настойчиво добивавшегося соблюдения прав своего доверителя, Совет полагает недопустимым.

Что касается приведенного в Заключении Квалификационной комиссии довода о том, что *«адвокат Ш. путем предоставления дополнительного ордера имел реальную возможность обеспечить необходимую ему встречу с подзащитным в условиях ИВС...»*, то Совет, прежде всего, признаёт его не влияющим на правовую оценку действий адвоката Ш. в судебном заседании 03 февраля 2021 года, являющихся предметом дисциплинарного обвинения.

Кроме того, ч. 4 ст. 49 УПК РФ устанавливает, что адвокат вступает в уголовное дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. Вступление адвоката в дело является однократным актом и не дублируется при каждом свидании с подзащитным. Адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения лишь в случаях, предусмотренных федеральным законом (ч. 1 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»). Требование о представлении адвокатом ордера при каждом свидании с подзащитным, содержащимся под стражей, законодательством не предусмотрено.

Как следует из материалов дисциплинарного производства (заявление адвоката Ш. от 21.10.2020 на имя начальника ИВС ОМВД России «В.» о приобщении к личному делу обвиняемого М.Д. ордера на защиту его интересов от 21.10.2020 № ... и ответ начальника МО МВД России «В.» Д. от 18.02.2021 № ... о том, что ордер № ... находится в личном деле М.Д.), для прохода в ИВС в целях посещения своего подзащитного адвокат Ш. представил ордер, и поэтому требования предъявить еще какие-либо ордера являлись незаконными. Это было особенно очевидно для адвоката Ш., ранее успешно и неоднократно добивавшегося в судебном порядке признания таких требований незаконными (см. Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам В. областного суда от 10 июля 2018 года № ...). Будучи уверенным в своей правоте, адвокат Ш. обоснованно

обжаловал в установленном законом порядке аналогичные незаконные требования должностных лиц МО МВД России «В.». В материалах дисциплинарного производства содержатся его жалобы от 03.02.2021 по этому вопросу в В. межрайонную прокуратуру Т. области, начальнику МО МВД России «В.» и в В. межрайонный суд Т. области.

При таких условиях Совет не считает возможным ставить в вину адвокату Ш. неисполнение им явно незаконных требований, в том числе и в качестве способа получения доступа к подзащитному.

По указанным причинам Совет, вопреки Заклучению Квалификационной комиссии, правильно установившей фактические обстоятельства дела, но допустившей ошибку в правовой оценке деяния адвоката, признаёт презумпцию добросовестности адвоката Ш. неопровергнутой и приходит к выводу о прекращении дисциплинарного производства в полном объёме.

На основании изложенного, руководствуясь пп. 9 п. 3 ст. 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», пп. 2 п. 1 ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет Адвокатской палаты города Москвы

р е ш и л:

Прекратить дисциплинарное производство, возбужденное в отношении адвоката Ш. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы) по обращению (частному постановлению) судьи Т. областного суда Б. от 05 марта 2021 года (вх. № ... от 15.03.2021), вследствие отсутствия в действиях (бездействии) адвоката нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката.

**Президент
Адвокатской палаты города Москвы**

И.А. Поляков