

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

город Москва

№ 292

27 октября 2022 года

Совет Адвокатской палаты города Москвы в составе ..., рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство, возбужденное по обращению судьи К. районного суда города Москвы Д. от 25 мая 2022 года № ... (вх. № ... от 10.06.2022) в отношении адвоката К. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы),

установил:

В соответствии с Заключением Квалификационной комиссии от 20 июля 2022 года дисциплинарное производство, возбужденное в отношении адвоката К. по обращению судьи К. районного суда города Москвы Д. от 25 мая 2022 года № ... (вх. № ... от 10.06.2022), необходимо прекратить вследствие отсутствия в действиях (бездействии) адвоката нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката.

Адвокат К., извещенная надлежащим образом, в заседание Совета не явилась. 26.10.2022 подала в Адвокатскую палату города Москвы письменное заявление, в котором сообщила, что уведомлена о заседании Совета Адвокатской палаты города Москвы, назначенном на 27.10.2022, а также подтвердила своевременное получение Заключения Квалификационной комиссии от 20.07.2022 и просила рассмотреть дисциплинарное производство в ее отсутствие (вх. ... от 26.10.2022).

Совет рассмотрел дело в отсутствие адвоката К., руководствуясь положениями пункта 5 ст. 24 Кодекса профессиональной этики адвоката, определяющего, что неявка кого-либо из участников дисциплинарного производства не препятствует разбирательству и принятию решения.

Совет, рассмотрев дисциплинарное производство, в полном объеме соглашается с Заключением Квалификационной комиссии и её выводами, поскольку они основаны на правильно и полно установленных обстоятельствах дела.

Так, установлено, что 20 мая 2022 года в К. районный суд города Москвы поступил материал в обоснование постановления следователя о

продлении срока содержания под стражей обвиняемого Е., истекавшего в 24.00 час. 25 мая 2022 года. Таким образом, в нарушение предписаний ч. 8 ст. 109 УПК РФ ходатайство следователя о продлении срока содержания Е. под стражей было представлено в суд менее чем за 7 суток до его истечения. Кроме того, судебное заседание К. районного суда города Москвы по рассмотрению ходатайства следователя было назначено на 17.00 час. 24 мая 2022 года, что заведомо исключало возможность соблюдения требований ч. 4 ст. 231 УПК РФ, согласно которой стороны должны быть извещены о месте, дате и времени судебного заседания не менее чем за 5 суток до его начала.

Из протокола судебного заседания К. районного суда города Москвы от 24 мая 2022 года усматривается, что защитник обвиняемого Е. по соглашению – адвокат П. не явился в связи с болезнью. Председательствующий довел до сведения обвиняемого, что адвокат П. надлежащим образом извещен о дате судебного заседания, находится на больничном в период с 20 мая 2022 года по 26 мая 2022 года, в связи с чем ссылается на то, что не сможет принять участие в судебном заседании. Обвиняемому Е. разъяснено, что он вправе пригласить другого защитника по соглашению. В противном случае ему будет обеспечен защитник в порядке, предусмотренном ст. 51 УПК РФ. После чего суд постановил отложить судебное заседание на 17.00 час. 25 мая 2022 года для обеспечения права обвиняемого на защиту.

Согласно отчету по заявке № ..., в 20.21 час. 24 мая 2022 года в АИС АПМ следователем СО ОМВД России по району К. города Москвы С. была размещена заявка на обеспечение Е. 25 мая 2022 года в 17.00 час. защитником в порядке, предусмотренном ст. 50, 51 УПК РФ, которая в 08.18 час. 25 мая 2022 года распределена системой адвокату К.

Из протокола судебного заседания К. районного суда города Москвы от 25 мая 2022 года по материалу № ... усматривается, что защитник обвиняемого Е. по соглашению – адвокат П. не явился в связи с болезнью. В судебное заседание прибыла защитник по назначению адвокат К.

Обвиняемый Е. заявил отказ от защитника К., который был поддержан последней. Суд протокольным постановлением отказал в удовлетворении заявления Е., указав, что *«участие защитника является обязательным при рассмотрении ходатайства следователя о продлении срока содержания обвиняемого под стражей, не ограничивает права и свободы обвиняемого, в том числе самостоятельно защищать свои права, направлено на защиту его прав, не препятствует приглашению других защитников на последующих этапах производства по делу. Кроме того, в силу ч. 2 ст. 52 УПК РФ отказ от защитника не обязателен для суда, Полномочия защитника – адвоката К., который присутствует в настоящем судебном заседании, явка которого обеспечена, подтверждены ордером, который имеется в материалах дела. Кроме того, суд учитывает, что возможность приглашения другого защитника по соглашению взамен заболевшего была предоставлена обвиняемому судом, при этом сведений о иных защитниках по соглашению не имеется, а материалах дела отсутствуют»*.

После этого адвокат К. заявила суду, что *«по разъяснениям Адвокатской палаты я намерена покинуть зал суда»*. В ответ на это заявление председательствующий разъяснил защитнику, что *«отказ обвиняемого от защитника не принят судом, судебное заседание продолжено, которое защитник не вправе покинуть»*.

Затем судебное заседание было продолжено. После оглашения следователем своего ходатайства и исследования судом материалов председательствующей судье многократно было предложено адвокату К. высказать свою позицию по ходатайству следователя, для чего дважды объявлялся перерыв, но адвокат высказать мнение по заявленному ходатайству отказалась и заявила о намерении покинуть судебное заседание.

Не добившись от адвоката К. высказывания позиции по заявленному ходатайству, суд удалился в совещательную комнату для его разрешения по существу.

Проанализировав описанную выше ситуацию, Совет соглашается с выводом Квалификационной комиссии о правомерности профессионального поведения адвоката К., которое было основано на требованиях уголовно-процессуального законодательства, разъяснениях Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, судебной практике, а также на решениях органов адвокатского самоуправления, принятых ими в пределах своей компетенции и обязательных для исполнения адвокатами: Решении Совета Федеральной палаты адвокатов РФ от 27 сентября 2013 года «О "двойной защите"» (с изменениями и дополнениями, внесенными решением Совета ФПА РФ от 28 ноября 2019 г.), Рекомендациях Совета Федеральной палаты адвокатов РФ «Об обеспечении непрерывности защиты по назначению» (утверждены Решением Совета ФПА РФ от 28 ноября 2019 года), Разъяснении № 11 Совета Адвокатской палаты города Москвы по вопросам профессиональной этики адвоката «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению» (утверждено Советом 18 января 2016 года).

Так, Пленум Верховного Суда РФ в п. 18 Постановления от 30 июня 2015 г. № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» указал: *«Суд может не признать право обвиняемого на защиту нарушенным в тех случаях, когда отказ в удовлетворении ходатайства либо иное ограничение в реализации отдельных правомочий обвиняемого или его защитника обусловлены явно недобросовестным использованием ими этих правомочий в ущерб интересам других участников процесса, поскольку в силу требований части 3 статьи 17 Конституции Российской Федерации осуществление прав и свобод человека не должно нарушать права и свободы других лиц»*. Указанное разъяснение Пленума Верховного Суда РФ ни в коей мере не означает, что другие участники судопроизводства, и в особенности те из них, которые осуществляют властные полномочия, могут злоупотреблять своими полномочиями, тем более – путем ущемления конституционного права на защиту.

В свою очередь, в п. 4 Рекомендаций Совета ФПА РФ «Об обеспечении непрерывности защиты по назначению» (утверждены Решением Совета ФПА РФ от 28 ноября 2019 года) указано, что:

«Адвокат, принявший поручение по осуществлению защиты по назначению, обязан явиться к инициатору заявки, представить ордер и предъявить удостоверение, после чего выяснить, имеется ли у обвиняемого (подозреваемого, подсудимого) защитник по назначению или соглашению.

Если у обвиняемого имеется защитник по соглашению, то адвокат обязан удостовериться в его надлежащем уведомлении в установленный законом срок и потребовать копию процессуального решения, в котором надлежащим образом мотивировано назначение адвоката в порядке статей 50, 51 УПК РФ при наличии защитника по соглашению.

Недопустимо осуществление адвокатами защиты по назначению наряду с адвокатами, осуществляющими защиту тех же лиц на основании соглашения, за исключением случая, указанного в п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 июня 2015 г. № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве». Согласно данному разъяснению, отказ от защитника по назначению при наличии у того же лица защитника по соглашению может быть не принят дознавателем, следователем или судом лишь тогда, когда процессуальное поведение защитника по соглашению, либо поведение подозреваемого, обвиняемого при реализации права на свободный выбор защитника, будучи явно недобросовестным, ущемляет конституционные права других участников судопроизводства. Следовательно, назначение или продолжение участия в деле защитника по назначению при наличии у того же лица защитника по соглашению не может рассматриваться как недопустимое дублирование функций защиты, нарушающее конституционное право подозреваемого, обвиняемого на свободный выбор защитника, только при условии, что процессуальное решение дознавателя, следователя или суда, которым отклонен заявленный отказ от защитника по назначению, не только вынесено в соответствии с требованиями закона, но и содержит указание именно на такое недобросовестное поведение подозреваемого, обвиняемого и/или защитника (защитников) по соглашению, с приведением конкретных фактических обстоятельств, подтверждающих обоснованность этого вывода.

Во всех прочих случаях защитник по назначению не вправе принимать участие (в том числе, продолжать ранее начатое им участие) в дознании, предварительном следствии либо в рассмотрении дела судом при наличии у подозреваемого, обвиняемого защитника по соглашению, от которого он не отказался и который не отведен от участия в деле в порядке и на основаниях, предусмотренных законом» (Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2020. Выпуск № 1 (69). С. 79-81).

Аналогичные требования содержатся и в Разъяснении № 11 Совета Адвокатской палаты города Москвы по вопросам профессиональной этики

адвоката «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению».

В рассматриваемом случае, поскольку ходатайство следователя о продлении обвиняемому Е. содержания под стражей поступило в суд с нарушением сроков, предусмотренных ч. 8 ст. 109 УПК РФ, а следовательно, адвокат П. в любом случае не мог быть ранее 20 мая 2022 года уведомлен о судебном заседании, назначенном на 24 мая 2022 года, по делу отсутствовали основания для его замены в порядке ч. 3 ст. 50 УПК РФ, поскольку предусмотренный этой нормой закона пятисуточный процессуальный срок на момент проведения 25 мая 2022 года судебного заседания не истек.

Помимо этого, суд, вечером 24 мая 2022 года разъяснив обвиняемому Е., содержащемуся под стражей, право пригласить другого защитника, не только не обеспечил фактическую возможность реализовать это право, назначив судебное заседание на следующий день, но и в тот же день – 24 мая 2022 года разместил заявку в АИС АПМ на обеспечение Е. защитником по назначению, что свидетельствует об отсутствии у суда намерения обеспечить право обвиняемого Е. на свободный выбор защитника.

При таких обстоятельствах отклонение судом заявления обвиняемого Е. об отказе от защитника по назначению – адвоката К., не было (и не могло быть) мотивировано судом злоупотреблением правом на защиту со стороны обвиняемого либо приглашенного им защитника, по причине заведомого отсутствия оснований для этого. Соответственно, исключалась возможность законного участия в судебном заседании адвоката К. в качестве назначенного защитника обвиняемого Е. вместо защитника по соглашению – адвоката П.

По этим причинам Совет признаёт, что профессиональное поведение адвоката К. в процессуальной ситуации, сложившейся в судебном заседании К. районного суда города Москвы 25 мая 2022 года в ходе рассмотрения ходатайства следователя о продлении срока содержания обвиняемого Е. под стражей полностью соответствовало требованиям уголовно-процессуального закона и разъяснениям органов адвокатского самоуправления, принятым в пределах их компетенции.

Адвокат, действовавший в соответствии с разъяснениями Совета относительно применения положений Кодекса профессиональной этики адвоката, не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности (п. 3 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката).

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 К. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы) по обращению судьи К. районного суда города Москвы Д. от 25 мая 2022

года № ... (вх. № ... от 10.06.2022), 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