

АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА города Москвы

С О В Е Т

РЕШЕНИЕ

город Москва

№ 339

29 ноября 2022 года

Совет Адвокатской палаты города Москвы в составе ..., рассмотрев с участием адвоката Х. в закрытом заседании с использованием видеоконференц-связи на сервис-платформе ZOOM дисциплинарное производство в отношении адвоката Х. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы), возбужденное по обращению судьи Московского городского суда Р. от 23 июня 2022 года № ... (вх. № ... от 01.08.2022),

установил:

Квалификационная комиссия 21 сентября 2022 года вынесла Заключение

- о нарушении адвокатом Х. п.1 ст.8 Кодекса профессиональной этики адвоката («честно, разумно, добросовестно ... исполнять свои обязанности...»), выразившемся в том, что он без уважительных причин не явился 23 июня 2022 года в судебное заседание Московского городского суда по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении обвиняемому П. срока содержания под домашним арестом для осуществления защиты П.;

- о необходимости прекращения в оставшейся части дисциплинарного производства, возбужденного в отношении адвоката Х. по обращению судьи Московского городского суда Р. от 23 июня 2022 года (вх. № ... от 01.08.2022), вследствие отсутствия в иных действиях (бездействии) адвоката нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката.

Адвокат Х. представил письменные возражения от 28 ноября 2022 года на Заключение Квалификационной комиссии (вх. № ... от 28.10.2022), в которых указал, что сложившаяся ситуация, по его мнению, является следствием «пробелов» в АИС АПМ, которыми пользуются недобросовестные инициаторы заявок. Так, в его случае следователь не указал в заявке на наличие у обвиняемого защитника по соглашению. В день получения заявки 22 июня 2022 года он не смог связаться со

следователем Е., чтобы подтвердить «легитимность заявки», поскольку следователь не отвечала на звонки. При этом ранее назначенная по данному делу адвокат сообщила ему, что у обвиняемого П. есть защитник по соглашению, который не указан следователем в заявке, а обвиняемый не согласен на его замену. На следующий день, 23 июня 2022 года, следователь Е. в телефонном разговоре подтвердила ему, что скрыла наличие у обвиняемого П. защитника по соглашению, которого она не уведомила о судебном заседании, а предыдущий назначенный защитник отказался от участия в деле после беседы с П., возражавшим против замены приглашенного адвоката на защитника по назначению. В дальнейшем наличие в деле защитника по соглашению было подтверждено, что отражено в протоколе судебного заседания. Следователь Е. сообщила ему (адвокату Х.) в этом же телефонном разговоре, что намерена уговорить П. отказаться от защитника по соглашению и согласиться на замену его защитником по назначению. Адвокат Х. уведомил следователя Е. о недопустимости двойной защиты и отказался принять данную заявку, поскольку не желал «становиться соучастником ее должностного преступления». 23 июня 2022 года в 09.33 час. следователь Е. приняла отказ адвоката Х. от исполнения заявки и вынесла постановление о его замене на основании процессуального решения, о чем ему пришло уведомление на электронную почту. Адвокат Х. полагает, что судебное заседание он не срывал, у следователя оставалось два часа до его начала - «достаточно времени законным путем решить вопросы, связанные с поиском защитника». Однако следователь Е. не сообщила суду, что она вынесла постановление о замене адвоката Х. Поданные на него «жалобы» адвокат Х. расценивает как «месть... за честное и своевременное исполнение... УПК РФ, Конституции РФ, Закона об Адвокатуре и отказ от совершения подлости по отношению к профессии адвоката, доверителю, соблюдение высоких стандартов оказания адвокатской помощи». В связи с этим он обратился к Председателю Следственного комитета России с «заявлением о возбуждении уголовного дела... по факту должностного преступления и клеветы». Просит прекратить дисциплинарное производство вследствие отсутствия в действиях (бездействиях) адвоката норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной деятельности адвоката.

К письменным возражениям адвоката Х. приложена распечатка скриншотов экрана компьютера на 6 листах с содержанием размещенной в АИС АПМ заявки №

В заседании Совета адвокат Х. пояснил, что получил Заключение Квалификационной комиссии, ознакомился с ним, с выводами Комиссии не согласен. Поддержал доводы своих письменных возражений, подчеркнув, что никогда не вступает в уголовное дело в качестве защитника по назначению, если в деле уже есть защитник по соглашению. Не согласился с выводом Комиссии о необходимости в сложившейся ситуации явиться в суд в качестве назначенного защитника, после чего

предпринимать предписанные решениями органов адвокатуры действия при выявлении в деле защитника по соглашению. Обратил внимание Совета на то, что в рассматриваемом случае после его отказа от исполнения заявки он был заменен постановлением следователя и с момента этой замены больше не имел отношения к данному уголовному делу. Содержащимся в АИС АПМ инструментом обратной связи и фиксации незаконных действий инициатора заявки он не воспользовался, поскольку считает его неэффективным. Считая, что не совершил никакого нарушения, просил прекратить дисциплинарное производство.

Рассмотрев и обсудив материалы дисциплинарного производства, выслушав адвоката Х., Совет признаёт фактические обстоятельства правильно установленными Квалификационной комиссией, однако частично не соглашается с её Заключением и полагает необходимым прекратить дисциплинарное производство в полном объёме в силу следующего.

В результате дисциплинарного разбирательства установлено, что в производстве Московского городского суда находился материал № ... по ходатайству органа следствия о продлении срока содержания обвиняемого П. под домашним арестом. Судебное заседание по рассмотрению указанного ходатайства было назначено на 11.30 час. 23 июня 2022 года.

22 июня 2022 года в 11.25 час. следователем второго следственного отдела управления по расследованию преступлений против государственной власти и в сфере экономики ГСУ СК РФ Е. в АИС АПМ была размещена заявка № ... об обеспечении 23 июня 2022 года участия защитника в Московском городском суде для осуществления защиты П., которая была распределена адвокату Хо. В 11.28 час. адвокат Хо. была заменена АИС АПМ на другого защитника; в графе «Причина замены» указано «процессуальное решение», а в графе «Краткое содержание» – «От адвоката имелся отказ обвиняемого».

22 июня 2022 года в 11.28 час. следователем Е. в АИС АПМ была размещена заявка № ... об обеспечении 23 июня 2022 года участия защитника в Московском городском суде для осуществления защиты П., которая была распределена адвокату Х. 23 июня 2022 в 09.40 час. адвокат Х. заменен АИС АПМ на другого защитника; в графе «Причина замены» указано «процессуальное решение», а в графе «Краткое содержание» – «Назначенный адвокат Х. ... отказался от исполнения заявки, ссылаясь на занятость в другом процессе».

23 июня 2022 года адвокат Х. не явился в судебное заседание Московского городского суда.

23 июня 2022 года судьей Московского городского суда Р. в АИС АПМ была размещена заявка № ... об обеспечении 23 июня 2022 года участия защитника в Московском городском суде для осуществления защиты П., которая в этот же день была распределена адвокату Ра., впоследствии в тот же день принявшему участие в указанном судебном заседании. В этом судебном заседании было представлено заявление защитника обвиняемого П. по соглашению - адвоката Хи. о его

нахождении в отпуске. На вопрос председательствующего о возможности рассмотрения ходатайства органа следствия о продлении срока содержания обвиняемого П. под домашним арестом в отсутствие адвоката Хи. при участии адвоката Ра. от участников процесса возражений не поступило. Согласно выписке из протокола судебного заседания на вопрос председательствующего о причинах задержки начала судебного заседания следователь Е. сообщила: «У П. имеется защитник Хи., он прислал уведомление о том, что находится в отпуске и не сможет принять участие в данном судебном заседании, в связи с этим следствием была подана заявка № ... в электронной системе для назначения адвоката в порядке ст. 51 УПК РФ. Был назначен адвокат Х., о чём нам стало известно вчера. Утром он сообщил, что отказывается принимать участие в судебном заседании, поскольку у него есть в другом суде судебное заседание, которое назначено на 10 утра и отказался прибыть в Московский городской суд. Мы пробовали назначить других адвокатов с помощью электронной системы, но никто не принимал заявку. Так же в последующем с помощью суда и повторного обращения к электронной системе был уже назначен новый адвокат по системе смены адвоката».

Материалами дисциплинарного производства подтверждено, что адвокат Х. 22.06.2022 принял заявку АИС АПМ № ... на осуществление защиты обвиняемого П. в Московском городском суде в порядке, предусмотренном ст. 50 и 51 УПК РФ, а 23.06.2022 в судебное заседание не явился.

Адвокат Х., не отрицая этих обстоятельств, объяснил свою неявку в суд, во-первых, выявленным им в результате общения со следователем и с предыдущим (заменённым на него) защитником по назначению отсутствием оснований для вступления в дело защитника по назначению в связи с наличием у обвиняемого защитника по соглашению, от которого обвиняемый не отказался и который не извещён о судебном заседании, а во-вторых, тем, что 23.06.2022 за два часа до начала судебного заседания он был заменён постановлением следователя, в связи с чем у него отсутствовала обязанность явки в судебное заседание.

Эти объяснения адвоката Х. подтверждаются материалами дисциплинарного производства. В то же время иная причина неявки адвоката Х. в судебное заседание (занятость), сообщенная следователем суду и указанная автором обращения (очевидно, со слов следователя) ничем не подтверждена. Более того, она опровергается приведёнными выше объяснениями адвоката Х. и содержанием заявки АИС АПМ, из которой ясно следует, что он вначале отказался вступить в дело при наличии защитника по соглашению, а затем, до начала судебного заседания, был заменён постановлением следователя именно по этой причине.

Совет обращает внимание адвоката Х. на то, что, по общему правилу, адвокат, принявший в установленном порядке заявку в АИС АПМ на защиту по назначению, обязан, не отказываясь от исполнения принятой заявки, явиться к месту производства процессуальных действий и

действовать в соответствии с приведённым ниже алгоритмом, установленным законодательством и решениями органов адвокатского самоуправления, принятыми в пределах их полномочий.

Так, согласно ч.3 ст.50 УПК РФ в случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток со дня заявления ходатайства о приглашении защитника дознаватель, следователь или суд вправе предложить подозреваемому, обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника в порядке, определенном советом Федеральной палаты адвокатов. Если участвующий в уголовном деле защитник в течение 5 суток не может принять участие в производстве конкретного процессуального действия, а подозреваемый, обвиняемый не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении, то дознаватель, следователь вправе произвести данное процессуальное действие без участия защитника, за исключением случаев, предусмотренных пунктами 2 – 7 части первой статьи 51 УПК РФ.

Совет Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации 27 сентября 2013 года утвердил Решение «О "двойной защите"» (действует в редакции Решения Совета ФПА РФ от 28 ноября 2019 г.), 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 (пп.2.1 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 участие в защите лиц против их воли, если интересы этих лиц в уголовном судопроизводстве осуществляют адвокаты на основании заключённых соглашений. Участие в деле наряду с защитником по соглашению защитника по назначению допустимо лишь в том случае, если отклонение отказа от него следователь или суд мотивируют именно злоупотреблением со стороны обвиняемого либо приглашенного защитника своими полномочиями и выносят о таком злоупотреблении обоснованное постановление (определение) с приведением конкретных фактических обстоятельств, свидетельствующих о дезорганизации хода досудебного или судебного процесса. Процессуальное решение лица или органа, осуществляющего производство по уголовному делу, которым отклонен заявленный отказ от защитника по назначению, не содержащее таких мотивировки и обоснования, а принятое в порядке дискреции с одной лишь ссылкой на ч.2 ст.52 УПК РФ, не может как явно не соответствующее требованиям ч.4 ст.7 УПК РФ и позиции Конституционного Суда РФ служить законным и достаточным основанием для дублирования защитой по назначению защиты по соглашению и вынуждает назначенного защитника устраниться от участия в деле в соответствии с абзацем 1 данного пункта настоящего решения.

Нарушение этого положения рассматривать в качестве дисциплинарного проступка, влекущего дисциплинарную ответственность вплоть до прекращения статуса адвоката.

Когда участвующий в уголовном деле защитник по соглашению или по назначению в течение 5 суток, если иное не предусмотрено законом, не может принять участие в уголовном процессе, адвокат, назначенный защитником в соответствии со статьей 50 УПК РФ, обязан принять на себя защиту подсудимого» (*Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2013. Выпуск № 4 (42), Вестник Адвокатской палаты г. Москвы. 2013. Выпуск № 11-12 (121-122); Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2020. Выпуск № 1 (69). С. 83).*

Основываясь на приведенных правовых положениях, Квалификационная комиссия в своём Заключении пришла к выводу о том, что 23 июня 2022 года адвокату Х. следовало явиться в Московский городской суд, ознакомиться с материалом № ..., руководствоваться пп.«а» и «в» п.4 и п.7 Стандарта осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве (Принят VIII Всероссийским съездом адвокатов 20 апреля 2017 года, опубликован на официальном сайте Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации <<http://fparf.ru>>, а также в издании «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2017. № 2 (57)», С. 140-142), согласно которым в рамках первого свидания с подозреваемым, обвиняемым адвокату следует выяснить наличие обстоятельств, препятствующих принятию поручения на защиту или исключающих участие данного адвоката в производстве по уголовному делу; разъяснить право на приглашение защитника по соглашению в случае, если адвокат осуществляет защиту по назначению, при получении информации об участии в уголовном деле иных адвокатов подзащитного уведомить их о своем участии в деле и на основании всей полученной информации принять решение о возможности или невозможности своего участия в деле в качестве защитника обвиняемого П. по назначению.

Совет соглашается с изложением Квалификационной комиссией требований к поведению адвоката, принявшего в установленном порядке заявку на осуществление защиты по назначению, и дополнительно обращает внимание адвоката Х. на то, что при обнаружении обстоятельств, препятствующих исполнению полученной посредством АИС АПМ заявки, ему следовало воспользоваться имеющимся в АИС АПМ инструментом обратной связи и фиксации незаконных действий инициатора заявки для сообщения об этих обстоятельствах, не ограничиваясь собственными телефонными переговорами со следователем.

Вместе с тем, вывод о наличии в анализируемых действиях адвоката Х. нарушения требований п.1 ст.8 Кодекса профессиональной этики адвоката сделан Квалификационной комиссией без учёта того установленного ею и указанного в Заключении обстоятельства, что до начала судебного заседания адвокат Х. был заменён постановлением следователя и тем самым освобождён от исполнения обязанностей

защитника обвиняемого П. при рассмотрении судом материала о продлении срока его содержания под домашним арестом. Между тем, это обстоятельство свидетельствует об отсутствии у адвоката Х. не только обязанности явиться в судебное заседание, но и законного основания для этого. При этом в отношении адвоката Х. выдвинуто дисциплинарное обвинение именно в неявке без уважительной причины в судебное заседание, а не в отказе от исполнения принятой им посредством АИС АПМ заявки. Это дисциплинарное обвинение нельзя признать обоснованным при достоверно установленных Квалификационной комиссией обстоятельствах, изложенных выше.

По этой причине Совет признаёт, что Квалификационная комиссия, правильно установив фактические обстоятельства, пришла к ошибочному выводу о правовой оценке деяния адвоката Х., усмотрев в его профессиональном поведении нарушение требований п.1 ст.8 Кодекса профессиональной этики адвоката, выразившееся в неявке в судебное заседание без уважительной причины. Вопреки Заклучению Квалификационной комиссии, Совет полагает необходимым прекратить дисциплинарное производство в данной части вследствие отсутствия в действиях (бездействии) адвоката Х. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката.

Совет дополнительно отмечает, что заявителем, являющимся профессиональным участником рассматриваемых правоотношений - судьёй суда субъекта Российской Федерации, не выдвинуто дисциплинарное обвинение в нарушении адвокатом Х. требований ч.1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката. Из содержания обращения следует, что неявка адвоката Х. в судебное заседание, хотя и охарактеризована заявителем как проявление неуважения к суду, но при этом рассматривается им в качестве нарушения норм Кодекса профессиональной этики адвоката, перечисленных в обращении. По этой причине и в соответствии с требованиями п.4 ст.23 и п.4 ст.24 Кодекса профессиональной этики адвоката о недопустимости выхода за пределы жалобы (обращения) Совет, как и Квалификационная комиссия, не входит в оценку профессионального поведения адвоката Х. на предмет его соответствия требованиям ч.1 ст.12 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Как указано выше, в обращении судьи Московского городского суда Р. в отношении адвоката Х. выдвинуты дисциплинарные обвинения в нарушении, помимо п.1 ст.8, также пп.5 п.1, п.4 ст.9 и п.3 ст.10 Кодекса профессиональной этики адвоката.

В части дисциплинарных обвинений в нарушении адвокатом Х. требований пп.5 п.1, п.4 ст.9 и п.3 ст.10 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно которым: адвокат не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи в количестве, заведомо большем, чем он в состоянии выполнить; выполнение профессиональных обязанностей по принятым поручениям должно иметь для адвоката приоритетное значение

над иной деятельностью; адвокат не должен принимать поручение, если его исполнение будет препятствовать исполнению другого, ранее принятого поручения, Совет соглашается с выводом Квалификационной комиссии о том, что заявителем не представлено каких-либо доказательств наличия в профессиональном поведении адвоката Х. этих нарушений, связанных с его неявкой 23 июня 2022 года в судебное заседание Московского городского суда. Материалы дисциплинарного производства также не содержат доказательств профессиональной занятости адвоката Х. в указанную дату, а сам он не только отрицает какую-либо свою занятость, препятствующую явке в указанное судебное заседание, но и прямо называет ложным заявление следователя об этом, сделанное ею в судебном заседании и впоследствии воспроизведённое в обращении заявителя в Адвокатскую палату города Москвы. При таких обстоятельствах дисциплинарное производство в данной части подлежит прекращению вследствие отсутствия в действиях (бездействии) адвоката нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс 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

решил:

Прекратить дисциплинарное производство в отношении адвоката Х. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы), возбужденное по обращению судьи Московского городского суда Р. от 23 июня 2022 года (вх. № ... от 01.08.2022), 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