

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

№ 23

30 января 2023 года

Совет Адвокатской палаты города Москвы в составе ..., рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство, возбужденное по обращению судьи ... гарнизонного военного суда Ши. от 07 октября 2022 года № ... (вх. № ... от 13.10.2022), в отношении адвоката Ш. (регистрационный номер ... в реестре адвокатов города Москвы),

установил:

В соответствии с Заключением Квалификационной комиссии от 23 ноября 2022 года адвокатом Ш. допущено нарушение ч. 1 ст. 12 («Участвуя в судопроизводстве, ... адвокат должен... проявлять уважение к суду...») Кодекса профессиональной этики адвоката, выразившееся в том, что он, являясь защитником подсудимого Д. по соглашению, будучи надлежащим образом уведомленным, не явился 12 сентября 2021 года в судебное заседание ... гарнизонного военного суда, в производстве которого находилось уголовное дело № ... в отношении Д. и других, отдав по своему усмотрению предпочтение участию в оказании юридической помощи своему доверителю по другому уголовному делу на стадии предварительного расследования.

Адвокат Ш., извещенный надлежащим образом, в заседание Совета не явился, 30 января 2023 года письменно уведомил о получении Заключения Квалификационной комиссии и ознакомлении с ним, с выводами, изложенными в Заключении, согласился (вх. № ... от 30.01.2022) и обязался впредь не допускать дисциплинарных проступков. Просил рассмотреть дисциплинарное в его отсутствие.

Учитывая просьбу адвоката Ш. и 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 рассмотрел дело в отсутствие неявившихся участников.

Совет, рассмотрев дисциплинарное производство, признает фактические обстоятельства правильно установленными Квалификационной комиссией, однако не соглашается с их правовой оценкой.

Так, установлено, что адвокат Ш. с 20 сентября 2021 года на основании соглашения осуществляет в ... гарнизонном военном суде защиту Д., обвиняемого по ч. 4 ст. 159 УК РФ, в уголовном деле, по которому к уголовной ответственности привлекаются ещё три подсудимых. В связи с неявкой по причине болезни подсудимого Л. в судебное заседание 05 сентября 2022 года судебное заседание было отложено на 14 часов 30 минут 12 сентября 2022 года. Явившиеся 05 сентября 2022 года участники судебного разбирательства, включая адвоката Ш., подтвердили свою готовность принять участие в судебном заседании 12 сентября 2022 года.

Адвокат Ш. 12 сентября 2022 года в судебное заседание не явился, заявив ходатайство о его отложении в связи с тем, что 12 сентября 2022 года он занят в проведении в следственном изоляторе процессуального действия, предусмотренного ст. 217 УПК РФ, по другому уголовному делу. По этой причине судебное заседание было отложено на 03 октября 2022 года.

Как указано в протоколе судебного заседания от 03 октября 2022 года, адвокат Ш., отвечая на вопросы председательствующего судьи Ш., пояснил, что 12 сентября 2022 года он не явился в суд в связи с участием в следственных действиях с подзащитным К., проводившихся в следственном изоляторе, а также сообщил, что в случае его неявки в следственный изолятор он не смог бы осуществить защиту своего доверителя К., обвинявшегося по ч. 4 ст. 159 УК РФ. Кроме того, адвокат Ш. пояснил суду: «Следственные действия, проводимые в следственном изоляторе, а именно: подписание протокола, могут осуществляться как с участием адвоката, так и без него. Я мог туда не явиться, но тогда протокол был бы подписан без меня. Я посчитал, что мое присутствие в следственном изоляторе вызвано крайней необходимостью. Также я предполагал, что утром явлюсь на подписание протокола, а к обеду уже приеду в ... гарнизонный военный суд. Но следователь сам явился в следственный изолятор только к 13 часам».

В ходе дисциплинарного разбирательства адвокат Ш. не отрицал, что в судебном заседании ... гарнизонного военного суда 05 сентября 2022 года со всеми участниками судебного разбирательства были согласованы дата и время следующего судебного заседания – 14 часов 30 минут 12 сентября 2022 года. Однако 11 сентября 2022 года адвокат Ш. был уведомлен следователем о том, что 12 сентября 2022 года ему необходимо явиться к 11 часам в СИЗО-7 для проведения следственных действий с его подзащитным К. Как указал адвокат Ш. в письменных объяснениях, он ходатайствовал перед следователем об отложении следственного действия, так как 12 сентября 2022 года должен принять участие в судебном заседании ... гарнизонного военного суда, на что следователь сообщил адвокату Ш., что в случае неявки адвоката Ш. он составит протокол в порядке ст. 217 УПК РФ без его участия.

Давая оценку профессиональному поведению адвоката Ш. и сочтя его неправомерным, Квалификационная комиссия сослалась на Разъяснения № 01/18 Комиссии Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по этике и стандартам «По вопросам приоритета участия адвоката в судебных заседаниях и приоритета профессиональной деятельности над иной деятельностью» (утверждены Решением Совета ФПА РФ от 16 февраля 2018

года, Протокол № 1), где указано: «Имея в производстве несколько дел от доверителей, адвокат, не дожидаясь официального уведомления суда о назначении судебного заседания, обязан следить за их движением и по возможности согласовывать (заблаговременно) с судом даты судебных заседаний в целях исключения назначения их на одну дату. При отложении судом разбирательства дела и решении вопроса о назначении судебного заседания на новую дату адвокат обязан по возможности сообщить суду о своей занятости в судебных заседаниях по иным делам, назначенным к рассмотрению. <...> По общему правилу при совпадении даты следственных действий с датой судебного заседания адвокат должен отдать приоритет участию в судебном заседании, заблаговременно уведомив об этом дознавателя, следователя и согласовав с ними новую дату проведения следственных действий».

Руководствуясь этими Разъяснениями, Квалификационная комиссия пришла к выводу о том, что в сложившейся 12 сентября 2022 года процессуальной ситуации, когда еще 05 сентября 2022 года адвокат Ш. согласовал со всеми участниками судебного разбирательства по уголовному делу в отношении Д. дату следующего судебного заседания по делу в 14 часов 30 минут 12 сентября 2022 года, будучи вечером 11 сентября 2022 года извещен следователем по другому уголовному делу о том, что тот планирует 12 сентября 2022 года в 11 часов 00 минут проводить с его подзащитным К. процессуальные действия, адвокат Ш. необоснованно отдал приоритет своему участию в следственном действии вместо того, чтобы явиться в судебное заседание ... гарнизонного военного суда, чем допустил нарушение норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре.

Совет не может согласиться с этим выводом по следующим причинам.

Уголовно-процессуальный закон (ст.ст. 248, 253 УПК РФ) предусматривает основания отложения судебного разбирательства. Одним из таких оснований, специально выделенных в ч.2 ст. 248 УПК РФ, является неявка защитника при невозможности его замены. Предписания суду на случай отсутствия кого-либо из участников уголовного судопроизводства даны в ст. 272 УПК РФ. При этом нигде в законе не говорится о том, что перенос судебного заседания на иную дату является исключительным или экстраординарным событием.

В юридической литературе разъясняется, что отложение судебного разбирательства – это один из правовых институтов, позволяющих судам с наименьшими процессуальными затратами разрешать возникающие в ходе судопроизводства проблемы организационного характера (См., например, Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, 3-е изд., М.: Юрайт, 2010. С. 682). Данный институт широко применяется в судебной практике, наглядным подтверждением чего является рассматриваемое с июля 2021 года ... гарнизонным военным судом уголовное дело № ... по обвинению Г., Д., П. и Л., судебные заседания по которому, согласно сведениям на официальном сайте указанного суда, на момент вынесения настоящего Решения назначались 52 раза и 18 раз

откладывались по различным причинам (заболевания подсудимых, неявка иных участников, иные).

Кодекс профессиональной этики адвоката в п. 1 ст. 14 требует, чтобы при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании, а также при намерении ходатайствовать о назначении другого времени для их проведения, адвокат при возможности заблаговременно уведомил об этом суд. Как следует из материалов настоящего дисциплинарного производства, эту обязанность адвокат Ш. исполнил несмотря на то, что извещение о вызове на следственные действия получил только накануне заседания – 11 сентября 2022 года в 20 час 00 мин.

В обращении заявителя указано, что 12.09.2022 адвокат Ш. на судебное заседание не прибыл, но представил суду «документы, свидетельствующие о его занятости в процессуальном действии, предусмотренном ст. 217 УПК РФ, по уголовному делу № ..., в связи с чем просил отложить судебное разбирательство на более позднюю дату, в связи с чем суд был вынужден отложить таковое до 03.10.2022 г.». В свою очередь, в протоколе судебного заседания от 12.09.2022 г. записано, что судья довел до участников процесса содержание письменного ходатайства адвоката Ш., «после чего на вопрос председательствующего участники процесса, каждый в отдельности, отвечают, что полагают необходимым отложить судебное заседание в связи с неявкой защитника Д. – адвоката Ш.». Таким образом, заявленное адвокатом Ш. ходатайство об отложении судебного заседания было рассмотрено и разрешено судом в полном соответствии со статьей 271 УПК РФ, с учетом мнений участников судебного разбирательства. При этом в обращении заявителя не содержится ссылок на какие-либо негативные последствия отложения судебного заседания 12 сентября 2022 года (срыв запланированных судебных действий, необходимость повторного вызова явившихся лиц и т.п.). Из представленной выписки из протокола судебного заседания за 20.09.2021, 05.09.2022, 12.09.2022 и 03.10.2022 невозможно понять, какие конкретные судебные действия намечались на 12.09.2022, явились ли в суд вызванные лица из числа непрофессиональных участников судебного разбирательства.

Что касается приведённого выше Разъяснения № 01/18 Комиссии Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по этике и стандартам «По вопросам приоритета участия адвоката в судебных заседаниях и приоритета профессиональной деятельности над иной деятельностью», то, по мнению Совета, оно применено Квалификационной комиссией без учета существенных обстоятельств настоящего дисциплинарного дела.

В Заключении Комиссии для обоснования сделанного по итогам дисциплинарного разбирательства вывода приведена часть Разъяснения, где сказано, что при совпадении даты следственных действий с датой судебного заседания адвокат должен отдать приоритет участию в судебном заседании. Однако в Разъяснении содержится крайне важная для анализируемого случая оговорка: приведенное предписание должно применяться по общему

правилу, что свидетельствует о возможном существовании исключений. Иное означало бы невозможность учёта различных индивидуальных обстоятельств и особенностей конкретных дел в то время, когда их учёт является неотъемлемой составляющей профессиональной деятельности адвоката. Некоторые ориентиры для таких исключений содержатся и в самом тексте указанных Разъяснений, а именно: тяжесть предъявленного подзащитному обвинения, сложность дела, длительность содержания доверителя под стражей, риск наступления для него неблагоприятных последствий.

Применяя перечисленные критерии к сложившейся у адвоката Ш. ситуации, Совет признаёт, что у него имелись достаточные основания для того, чтобы отдать приоритет явке в СИЗО в целях осуществления защиты обвиняемого К. по сравнению с участием в очередном заседании ... гарнизонного военного суда по делу его подзащитного Д.

Так, Д., обвиняемому по одному эпизоду по ч.4 ст.159 УК РФ, была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде, тогда как К. с 10 июля 2021 года содержался под стражей в СИЗО и обвинялся по двум эпизодам с аналогичной квалификацией.

Кроме того, адвокат Ш. последовательно и аргументированно пояснял имевшиеся у него опасения наступления негативных для доверителя последствий в случае неявки по вызову следователя для выполнения требований ст. 217 УПК РФ, а также причины, по которым он не успел в ... гарнизонный военный суд после посещения СИЗО: задержка следователя с прибытием в следственный изолятор на несколько часов.

03.10.2022 адвокат Ш. подробно изложил все эти обстоятельства, отвечая на вопросы председательствующего о причине неявки в судебное заседание 12.09.2022. Согласно протоколу судебного заседания, он пояснил, что в связи с производством следственных действий не мог раньше покинуть следственный изолятор; при этом сообщал следователю о своей занятости в суде; надеялся, что после обеда сможет прибыть в суд, но следственное действие было затянато опозданием следователя, и повлиять на это он не мог, опасаясь оставить своего доверителя без защиты.

Адвокат Ш. пояснил в ходе дисциплинарного производства, что обоснованно опасался того, что в случае его неявки протокол в порядке ст. 217 УПК РФ, которым завершается предварительное расследование, был бы подписан без него. При этом его замечания в связи с допущенными следствием нарушениями при расследовании уголовного дела закона были подготовлены на 35 листах, и после составления и подписания протокола по статье 217 УПК РФ он не смог бы представить их для приобщения к материалам уголовного дела. При этом его просьба об отложении процессуального действия в связи с необходимостью участием в качестве защитника в заседании ... гарнизонного военного суда не была удовлетворена следователем, который пригрозил, что составит протокол в порядке ст. 217 УПК РФ без его (адвоката Ш.) участия. По этим причинам он посчитал, что его присутствие в следственном изоляторе вызвано крайней необходимостью. Эти объяснения адвоката Ш. ничем не опровергнуты.

Материалами дисциплинарного производства также подтверждаются объяснения адвоката Ш. о том, что следователь К., вызвавший его накануне для участия в процессуальных действиях 12 сентября 2022 года, явился в СИЗО намного позже назначенного им самим времени: в уведомлении указано, что адвокат Ш. приглашается в СИЗО 12 сентября 2022 года к 11 часам, тогда как согласно «Протоколу ознакомления обвиняемого и (или) его защитника, с материалами уголовного дела» от той же даты, процессуальное действие в этот день началось только в 16.05. час.

Таким образом, адвокат Ш. представил убедительные обоснования причины своей вынужденной неявки в суд, обусловленной его стремлением оказать в условиях острого конфликта со стороны обвинения надлежащую правовую помощь своему доверителю, находящемуся под стражей. Нельзя не учитывать и то обстоятельство (на которое неоднократно указывал Конституционный Суд РФ), что право на ознакомление с материалами уголовного дела выступает в качестве одной из важных гарантий реализации конституционного права на защиту (см., например, Определение от 24 февраля 2005 года № 133-О, и др.).

Совет признаёт, что такое профессиональное поведение адвоката было добросовестным и в полной мере соответствовало как требованиям профессиональной этики, так и назначению уголовного судопроизводства, предусмотренному абз. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ: защитить личность от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения её прав и свобод.

При таких обстоятельствах Совет, вопреки Заклучению Квалификационной комиссии, правильно установившей фактические обстоятельства, но допустившей ошибку в правовой оценке деяния адвоката, признаёт презумпцию добросовестности адвоката Ш. непровергнутой, а дисциплинарное производство – подлежащим прекращению.

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 судьи ... гарнизонного военного суда Ши. от 07 октября 2022 года № ... (вх. № ... от 13.10.2022), 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