ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 41-10/20

в отношении адвоката С.В.А.

г. Москва 27 октября 2020 г.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области в составе:

* Председателя комиссии Абрамовича М.А.
* членов комиссии: Рубина Ю.Д., Поспелова О.В., Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Никифорова А.В., Ильичёва П.А., Тюмина А.С. Мещерякова М.Н.,
* при секретаре, члене комиссии, Рыбакове С.А.,
* при участии адвоката С.В.А., представителя заявителя адвоката Е.С.А.

рассмотрев в закрытом заседании с использованием видеоконференцсвязи дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 13.10.2020 г. по жалобе доверителя Б.А.Е., в отношении адвоката С.В.А.

 **У С Т А Н О В И Л А:**

13 октября 2020 года в АПМО поступила жалоба доверителя Б.А.Е. в отношении адвоката С.В.А. Как указывает заявитель в жалобе, 22 октября 2019 года он был задержан по подозрению в совершении преступления, предусмотренного ч.4 ст.159 УК РФ. Следователю СЧ ГСУ МВД России по М. области он пояснил, что у него заключено соглашение с адвокатом Е.С.А. и попросил его уведомить. Однако следователь обеспечил участие адвоката по назначению С.В.А. Заявитель попросил адвоката уведомить адвоката Е.С.А. о своем задержании. В присутствии адвоката был составлен протокол задержания, который был подписан заявителем «испугавшись за свою жизнь и здоровье». Адвокат советовал заявителю дать признательные показания. Заявитель указывает, что написав заявление о согласии на представление своих интересов адвокатом С.В.А. на следственных действиях 22 октября 2019 года, он тем самым не давал согласие на защиту.

Заявитель указывает, что в этот же день проводилась очная ставка, проведение которой началось в 20.33 минуты и продолжилась после 22.00, т.е. в ночное время. Против этого адвокат не возражал. В дальнейшем до сентября 2020 года адвокат С.В.А. продолжал защиту заявителя наряду с адвокатом по соглашению Е.С.А. и неоднократно не являлся в суд при рассмотрении вопроса о продлении срока содержания под стражей и обжаловании в апелляционном порядке избрания и продления срока содержания под стражей. 1 сентября 2020 года при рассмотрении апелляционной жалобы в М. областном суде заявитель пояснил своему адвокату по соглашению Е.С.А., что плохо себя чувствует из-за чего 2 сентября 2020 года не сможет по состоянию здоровья и не имеет желания участвовать в следственных действиях и просит защитников не приезжать. Е.С.А. сообщил об этом С.В.А. Однако 2 сентября 2020 года адвокат С.В.А. прибыл в ФКУ СИЗО-Х г. В. 3 сентября 2020 года заявителем были почтой направлены отказы от адвоката С.В.А. Также по просьбе заявителя адвокат Е.С.А. направил адвокату С.В.А. отказ от адвоката с помощью мессенджера whatsapp, после чего адвокат оскорбил заявителя и адвоката Е.С.А.

14 сентября 2020 года следователь, адвокат Е.С.А. и адвокат С.В.А. прибыли в СИЗО-Х г. В. для осуществления следственных действий. При этом заявитель повторно передал в руки адвокату С.В.А. отказ от защиты. Тем не менее адвокат С.В.А. продолжил участвовать в выполнении следственных действий. В 11-15 заявитель сослался на плохое самочувствие и невозможность участия в следственных действиях, Следователь в 11.30 обеспечила участие понятых, около 12.00 следственный кабинет покинул адвокат по соглашению Е.С.А., а производство следственных действий с 12.20 минут было продолжено с адвокатом С.В.А. Заявитель указывает, что адвокат С.В.А. своими действиями нарушил положения пп.1 ч.1 ст.7 ФЗ «Об адвокатской деятельности в Российской Федерации», разъяснения, изложенные в решении совета ФПА (Протокол №1) от 27 сентября 2013 г., ст.8 КПЭА.

К жалобе заявителя приложены копии следующих документов:

* заявление от 22 октября 2019 года;
* копия заявления от 14 сентября 2020 года;
* фрагмент переписки от 7 сентября 2020 года.

В жалобе заявитель ставит вопрос о возбуждении в отношении адвоката С.В.А. дисциплинарного производства и просит привлечь адвоката к дисциплинарной ответственности.

Комиссией был направлен запрос адвокату о предоставлении письменных объяснений и документов по доводам обращения.

Адвокат С.В.А. представил Комиссии письменные объяснения, в которых указал, что 22 октября 2019 года принял требование № 0007Х на защиту по назначению Б.А.Е. Прибыв в ГСУ ГУ МВД России по М. области, узнал, что задержан Б.А.Е., находившийся в федеральном розыске в отношении которого вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого по ч.4 ст.159 УК РФ. Б.А.Е. не сообщал адвокату С.В.А. о наличии у него адвокатов по соглашению, выразил желание дать показания, в которых заявитель виновным себя не признал. Между заявителем и потерпевшим была проведена очная ставка, которая завершилась в 22.50. Заявитель дал адвокату телефон бывшей супруги. Адвокат уведомил ее о задержании и о предстоящем рассмотрении в Т. районном суде г. М. ходатайства о заключении Б.А.Е. под стражу. В тот же день ему позвонил адвокат Е.С.А. и высказал претензии об участии адвоката по назначению. 24 октября 2019 года адвокат прибыл в Т. районный суд г. М. для осуществления защиты заявителя. Адвокат Е.С.А. высказал упреки в непрофессионализме адвоката по назначению. Б. по всем вопросам, в том числе по вопросу необходимости подачи апелляционной жалобы общался исключительно с адвокатом Е.С.А. Адвокат С.В.А. был уверен, что заявитель напишет заявление об отказе от участия в уголовном деле адвоката по назначению.

В дальнейшем адвокат Е.С.А. пояснил ему, что они с заявителем решили не отказываться от участия адвоката по назначению. В отношении неявки на судебные заседания и следственные действия, адвокат пояснил, что его либо не уведомляли о их проведении, либо он был занят в других судебных процессах. 29 декабря 2019 года адвокат участвовал в производстве очных ставок с потерпевшим и свидетелем в СИЗО-Х г. К. В ходе проведения очной ставки заявитель отказался от участия в следственных действиях и также отказался подписывать протокол. Адвокат Е.С.А. сообщил, что в связи с отказом его подзащитного от подписи протокола, он также не может подписывать протокол, после чего покинул место производства следственных действий. В дальнейшем адвокат Е.С.А. неоднократно не являлся для проведения следственных действий, также следственные действия проводились с участием как адвоката по назначению, так и по соглашению. Практически всегда заявитель жаловался на свое здоровье и ввиду плохого самочувствия отказывался от проведения следственных действий и подписи протокола. После этого адвокат Е.С.А. также отказывался от подписи протокола и покидал СИЗО. 1 сентября 2020 года адвокат Е.С.А. уведомил адвоката о том, что Б. напишет заявление об отказе от его услуг. 2 сентября 2020 года в СИЗО-Х Б.А.Е. уведомил адвоката, что не писал заявление об отказе. В этот день адвокат Е.С.А. в очередной раз, не явился для защиты своего доверителя.

К письменным объяснениям адвоката приложены копии следующих документов:

* протокол допроса обвиняемого от 22 октября 2019 года;
* протокол очной ставки от 22 октября 2019 года;
* постановление об избрании меры пресечения от 24 октября 2019 года.

Заявитель в заседание Комиссии не явился (ссылка на доступ к видеоконференцсвязи заявителю и адвокату направлены заблаговременно), о времени и месте рассмотрения дисциплинарного производства извещен надлежащим образом, в связи с чем, на основании п. 3 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), Комиссией принято решение о рассмотрении дисциплинарного производства в отсутствие заявителя. Возражений от заявителя и адвоката о рассмотрении дисциплинарного производства с использованием средств видеоконференцсвязи не поступило. Заявитель обеспечил участие в заседании Комиссии своего представителя адвоката Е.С.А.

Представитель заявителя адвокат Е.С.А. участвовал в рассмотрении дисциплинарного производства с использованием средств видеоконференцсвязи и пояснил, что поддерживает доводы заявителя. Считает, что адвокат С.В.А. принял поручение на защиту Б.А.Е. без получения на это согласия своего подзащитного, поскольку в заявлении Б.А.Е. указал, что согласен на представление его интересов, на осуществление его защиты согласия не давал. В тоже время адвокат Е.С.А. пояснил, что в дальнейшем с 22 октября 2019 года и до сентября 2020 года заявитель не отказывался от адвоката С.В.А. и это было волеизъявление его подзащитного. Пояснил Комиссии, что адвокат С.В.А. оскорбил его, назвав в переписке «аморальным типо́м».

Кроме того, адвокат С.В.А. не участвовал в судебных заседаниях о продлении меры пресечения, не подавал апелляционные жалобы на постановления судов и все это приходилось делать ему – адвокату по соглашению. В ходе пояснений адвокат Е.С.А. подтвердил, что сам неоднократно не являлся для осуществления защиты заявителя при производстве следственных действий. В сентябре заявитель принял решение отказаться от услуг адвоката С.В.А., о чем адвокат был уведомлен, но 14 сентября 2020 года адвокат С.В.А. вместе со следователем и адвокатом Е.С.А. снова участвовали в следственных действиях, в том числе когда он, адвокат Е.С.А., покинул место производства следственных действий.

Адвокат С.В.А. принял участие в рассмотрении дисциплинарного производства с использованием средств видеоконференцсвязи, поддержал поданные им возражения. Дополнительно пояснил, что до проведения 14 сентября 2020 года следственных действий, он получил по почте заявление об отказе от него, но принял участие в выполнении следственных действий в указанную дату.

Рассмотрев доводы жалобы и письменных объяснений, заслушав представителя заявителя и адвоката, изучив представленные документы комиссия приходит к следующим выводам.

В силу пп.1 п.1 ст.7 ФЗ «Об адвокатской деятельности, об адвокатуре в РФ», п.1 ст.8 КПЭА, адвокат обязан честно, разумно и добросовестно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами.

Публично-правовой характер дисциплинарного производства предполагает необходимость доказывания стороной, выдвигающей дисциплинарные обвинения в отношении адвоката, доводов, содержащихся в жалобе (п. 1 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее - КПЭА). При этом, дисциплинарные органы исходят из презумпции добросовестности адвоката, закреплённой п. 1 ст. 8 КПЭА, п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», обязанность опровержения которой возлагается на лицо, выдвигающее требование о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности.

Вопреки доводам жалобы заявителя комиссия не находит каких-либо нарушений положений КПЭА в действиях адвоката при принятии им поручения на осуществление защиты по назначению Б.А.Е. и осуществлении его защиты до 14 сентября 2020 года. Как следует из представленных адвокатом копии протокола допроса обвиняемого от 22 октября 2019 года, заявитель был допрошен в качестве обвиняемого, с участием адвоката по назначению С.В.А. с разъяснением всех процессуальных прав обвиняемого, заявитель не соглашался с предъявленным ему обвинением, давал подробные показания в обоснование своей невиновности. Довод заявителя о том, что адвокат С.В.А. убеждал заявителя дать признательные показания следователю, достоверными и допустимыми доказательствами не подтверждены. Каких-либо возражений в отношении его защиты адвокатом С.В.А. заявитель также не высказывал. Довод заявителя о том, что он настаивал на участии адвоката по соглашению Е.С.А. не подтвержден. Оценивая довод заявителя и его представителя о том, что заявитель дал письменное согласие «представлять его интересы», а не «осуществлять защиту» адвокатом С.В.А., комиссия отмечает, что согласие на защиту может быть выражено различными формулировками позволяющими установить суть волеизъявления. Из текста заявления о согласии заявителя на представление его интересов адвокатом С.В.А. не усматривается каких-либо возражений заявителя или его желания отказаться от услуг адвоката С.В.А. как защитника по назначению.

В отношении довода заявителя, что его права были нарушены проведением очной ставки в ночное время, комиссия отмечает, что в соответствии с предоставленной копией протокола очной ставки от 22 октября 2019 года, следственное действие было начато в 20 часов 33 минуты и окончено в 22 часа 50 минут. В связи с наступлением времени 22 часа 00 минут, следователем был задан вопрос участникам очной ставки о согласии на продолжение следственного действия в ночное время. Заявитель указал, что не возражает продолжить следственные действия. Только после этого такое же согласие было дано адвокатом. В отношении довода заявителя о том, что адвокат не участвовал при рассмотрении судами ходатайств следователя о продлении срока содержания под стражей и апелляционном обжаловании данных постановлений, комиссия отмечает, что из пояснений представителя заявителя адвоката Е.С.А. следует, что он, являясь адвокатом по соглашению принимал участие в данных судебных заседаниях, подавал апелляционные жалобы на постановления, участвовал в их рассмотрении. Тем самым право на защиту заявителя нарушено не было, поскольку его интересы представлял адвокат по соглашению, имеющему возможность согласовать со своим подзащитным тактику защиты.

Заявитель также указывает, что считает нарушением явку адвоката для производства следственных действий 2 сентября 2020 года, тогда как заявитель ранее, через адвоката Е.С.А., уведомлял адвоката по назначению о том, что он плохо себя чувствует и не имеет желания участвовать в следственных действиях и просит защитников не приезжать. Однако адвокат С.В.А. 2 сентября 2020 года прибыл в ФКУ СИЗО-Х г. В. Комиссия не усматривает в действиях адвоката С.В.А., явившегося по уведомлению следователя к месту производства следственных действий вопреки воле заявителя, каких-либо нарушений КПЭА. В соответствии со п.1 ст.10 КПЭА закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных настоящим Кодексом, не могут быть исполнены адвокатом. Таким образом требование доверителя, настаивающего на неявке адвоката по требованию следователя, не основано на законе. Доводы заявителя о том, что адвокат его оскорбил не подтверждены относимыми доказательствами. Фрагмент переписки в мессенджере, представленный заявителем, не может подтверждать какие-либо взаимоотношения адвоката и заявителя, поскольку тот находился в СИЗО и не мог вступать в личную переписку с адвокатом С.В.А.

Также заявитель выражает несогласие с действиями адвоката С.В.А., который подписывал протоколы следственных действий при отказе заявителя от подписи. Комиссия не усматривает в этих действиях адвоката каких-либо нарушений и считает необходимым разъяснить заявителю и его представителю положения ч.1 ст. 167 УПК РФ, в соответствии с которой в случае отказа подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего или иного лица, участвующего в следственном действии, подписать протокол следственного действия следователь вносит в него соответствующую запись, которая удостоверяется подписью следователя, а также подписями защитника, законного представителя, представителя или понятых, если они участвуют в следственном действии. Поэтому Комиссия считает необоснованным довод жалобы о том, что при отказе заявителя от подписи процессуальных документов, адвокат также должен был отказаться от их подписания.

Довод жалобы заявителя о наличии в действиях С.В.А. нарушений требований КПЭА, выразившихся в участии адвоката по назначению при наличии выраженного отказа заявителя от участия адвоката С.В.А. комиссия находит обоснованным. Как следует из жалобы и не оспаривается адвокатом в ходе рассмотрения Комиссией дисциплинарного производства, по состоянию на 14 сентября 2020 года, адвокат получил заявление об отказе от защитника по назначению. Тем не менее он продолжил осуществление защиты помимо воли доверителя.

В силу подпункта 4 пункта 1 статьи 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности, об адвокатуре в РФ», адвокат обязан исполнять решения органов Федеральной палаты адвокатов РФ, принятые в пределах их компетенции.

В соответствии с решением Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27 сентября 2013 г. «О двойной защите» (протокол N 1) (в редакции решения Совета ФПА РФ от 28 ноября 2019 г.) адвокат в соответствии с правилами профессиональной этики не вправе принимать поручение на защиту против воли подсудимого и навязывать ему свою помощь в суде в качестве защитника по назначению, если в процессе участвует защитник, осуществляющий свои полномочия по соглашению с доверителем. 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 правомочиями и выносят о таком злоупотреблении обоснованное постановление (определение) с приведением конкретных фактических обстоятельств, свидетельствующих о дезорганизации хода досудебного или судебного процесса.

 Поскольку заявитель до 14 сентября 2020 года определенно высказался об отказе от участия адвоката по назначению, продолжение участия в деле адвоката С.В.А. могло быть обусловлено вынесением следователем мотивированного постановления об отклонении отказа от него, мотивированное злоупотреблением обвиняемого и/или защитника по назначению, либо невозможностью явки защитника по соглашению в течение 5 суток, с учетом положений ч.3 ст.50 УПК РФ. Комиссия отмечает, что о наличии признаков злоупотребления могут свидетельствовать неявки адвоката по соглашению для производства следственных действий, отказ адвоката по соглашению от подписания процессуальных документов и иные обстоятельства. Между тем мотивированное постановление следователя участниками дисциплинарного производства в распоряжение Комиссии не представлено. При таких обстоятельствах участие адвоката по назначению при производстве следственных действий 14 сентября 2020 года противоречит решению Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27 сентября 2013 г. «О двойной защите».

 На основании изложенного, оценив представленные доказательства, Комиссия приходит к выводу о наличии в действиях адвоката нарушения пп. 1, 4 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 КПЭА и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем.

 При вынесении решения Комиссия принимает во внимание, что меры дисциплинарной ответственности, предусмотренные ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и КПЭА, применяются лишь в случае нарушения адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и КПЭА, совершенных умышленно или по грубой неосторожности (ст. 18 п.1 КПЭА).

 Проведя голосование именными бюллетенями, руководствуясь п.7 ст.33 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и п. 9 ст.23 КПЭА, Комиссия дает

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ:**

 - о наличии в действиях адвоката С.В.А. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно нарушений пп. 1, 4 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, решения Совета ФПА РФ от 27 сентября 2013 г. «О двойной защите», и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Б.А.Е., которое выразилось в том, что адвокат:

* 14 сентября 2020 года осуществлял защиту Б.А.Е. по уголовному делу против его воли и при наличии отказа доверителя от защитника по назначению.

Председатель Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Абрамович М.А.