ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 16-09/21

в отношении адвоката

К.А.В.

г. Москва 28 сентября 2021 года

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Московской области (далее – Комиссия) в составе:

* Председателя Комиссии Абрамовича М.А.
* членов Комиссии: Поспелова О.В., Мещерякова М.Н., Ковалёвой Л.Н., Бабаянц Е.Е., Ильичёва П.А., Емельянова К.Ю., Плотниковой В.С., Рубина Ю.Д., Никифорова А.В.,

1. с участием представителя Совета АПМО Архангельского М.В.

* при секретаре, члене Комиссии, Рыбакове С.А.,
* при участии адвоката К.А.В.,

рассмотрев в закрытом заседании с использованием видеоконференцсвязи дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 11.08.2021г. по обращению судьи В. межрайонного суда Т. области У.Е.А., в отношении адвоката К.А.В.,

**У С Т А Н О В И Л А:**

11.08.2021г. в АПМО поступило обращение председательствующего судьи В. межрайонного суда Т. области У.Е.А. в отношении адвоката К.А.В.

Из обращения следует, что К.А.В. осуществлял защиту М.Д.С. по уголовному делу на основании соглашения и 21.07.2021 г. в судебном заседании отказался выразить мнение относительно ходатайства государственного обвинителя о продлении подзащитному срока содержания под стражей. Тем самым защитник фактически устранился от защиты подсудимого, поскольку без уважительных причин уклонился от высказывания своего мнения по ходатайству государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей, возражений по ходатайству не представил, благоприятные для подзащитного мотивы не привёл, при том что ранее подсудимый М. и сторона защиты неоднократно высказывались против сохранения подсудимому без изменения меры пресечения в виде заключения под стражу и обжаловали указанные постановления.

К обращению приложены копии следующих документов:

* сопроводительное письмо № 3312 от 02.08.2021 г.;
* сопроводительное письмо № 1-7/2462 от 23.07.2021 г.;
* частное постановление от 21.07.2021 г.;

Адвокатом представлены письменные объяснения, в которых он не согласился с доводами обращения, пояснив, что с июня 2021 года осуществляет защиту М.Д.С. по соглашению. Уголовное дело рассматривается в В. межрайонном суде Т. области в постоянном судебном присутствии в п.С. В судебном заседании 21 июля 2021 г. судом заявлен и удовлетворен отвод адвокату как защитнику без ссылок на основания, предусмотренные статьей 72 УПК РФ, и фактическом отсутствии этих оснований. Также судом по обстоятельствам судебного заседания 21 июля 2021 года вынесено частное постановление в отношении защитника. 23 июля 2021 года адвокатом было направлено обращение в Совет АПМО и заявление о нарушении профессиональных прав в Комиссию АПМО по защите прав адвокатов. В заключении от 3 августа 2021 года Комиссия АПМО по защите прав адвокатов пришла к выводу о незаконности и необоснованности постановления об отводе защитника, указала, что доводы частного постановления не основаны на законе, а указанные в нём обстоятельства не соответствуют действительности, поскольку он надлежащим образом осуществляет защиту доверителя М.Д.С. Постановление об отводе защитника и частное постановление обжалованы адвокатом в апелляционном порядке. При этом постановлением суда первой инстанции апелляционная жалоба на постановление об отводе защитника возвращена, поскольку, по мнению суда, не подлежит самостоятельному обжалованию.

Также адвокат указал, что в ходе судебных заседаний отсутствует условие для конфиденциального общения с доверителем, а сотрудники конвойной службы запрещают его доверителю и защитнику обмениваться письменными документами по уголовному делу, либо передают их только после просмотра и прочтения, чем грубо нарушается конфиденциальность общения доверителя и адвоката. В судебном заседании 14 июля 2001г. председательствующей У.Е.А. был объявлен перерыв в судебном заседании до 14-00 21 июля 2021 г. Судом было разъяснено, что сторона защиты должна до судебного заседания согласовать позицию с подсудимым и вопросы, которые необходимо задать свидетелям и потерпевшим. С этой целью адвокат 21 июля 2021 в ИВС г.В. В. встретился с доверителем и провёл консультации по намеченным в судебном заседании допросам, по анализу материалов уголовного дела, а также дополнительно по подготовке кассационных жалоб подсудимого на ранее состоявшиеся судебные постановления о продлении срока содержания под стражей. В части подготовки кассационных жалоб консультация завершена не была. Адвокат и доверитель тщательно подходили к выбору позиции по вопросу о продлении сроков содержания под стражей, так как по данному уголовному делу уже были установлены нарушения уголовно- процессуального закона в отношении доверителя. 5 марта 2021 года судьей Т. областного суда постановление от 3 февраля 2021 года судьи У.Е.А. о продлении срока содержания под стражей было отменено в связи с существенным нарушением права на защиту.

В судебном заседании 21 июля 2021 года государственным обвинителем было заявлено ходатайство о продлении срока содержания под стражей. Подсудимый пояснил, что срок содержания под стражей истекает только 16 августа, поэтому он возражает, сообщил, что на сегодня намечены допросы, а вопрос продления срока содержания под стражей он с адвокатом не обсуждал. Адвокат пояснил, что считает ходатайство заявленным преждевременно, позицию с доверителем по этому вопросу они не обсуждали. Судом был объявлен перерыв на 15 минут для консультации подсудимого с защитником в зале судебного заседания. Подсудимый обратился к суду с просьбой предоставить ему возможность пообщаться с адвокатом конфиденциально, либо позволить обменяться письменными документами с адвокатом без их просмотра и прочитывания сотрудниками конвоя. После перерыва подсудимый на вопрос суда ответил, что мнение по заявленному ходатайству у него имеется, но выскажет он его после получения юридической помощи в конфиденциальных условиях. Защитник пояснил суду, что конфиденциальное общение в зале суда невозможно ввиду присутствия конвоя и установленных в зале устройств аудиозаписи. Также пояснил, что считает ходатайство заявленным преждевременно. После разъяснения суда о невозможности предоставления условий для конфиденциального общения на третий вопрос суда о мнении по заявленному ходатайству, подсудимый вновь сообщил о наличии возражений, который он может изложить только после юридической помощи на конфиденциальной основе в условиях ИВС или СИЗО. Суд постановил отказать в ходатайстве обвиняемого о проведении конфиденциальных консультаций с защитником. Таким образом доверитель М. не высказал в полном объёме свою обоснованную позицию по ходатайству гособвинителя о продлении ему срока содержания под стражей, поскольку он был лишён возможности получить помощь адвоката непосредственно в зале судебного заседания.

В судебном заседании доверитель просил защитника поддержать его позицию по этому вопросу и не высказываться по ходатайству государственного обвинителя. Адвокат отмечает, что в этот момент ему как защитнику не была известна позиция доверителя, что исключало для адвоката законную возможность высказать своё мнение. Непосредственно после этого председательствующий покинул зал судебного заседания, а вернувшись через 5-10 минут, поставил на обсуждение вопрос об отводе защитника. После обсуждения суд удалился для вынесения постановления, а затем огласил постановление об отводе адвоката и частное постановление в отношении адвоката. Адвокатом были заявлены возражения на действия председательствующего.

Адвокат указывает, что считает постановление об отводе защитника и частное постановление незаконными и необоснованными, доводы судьи не соответствующими фактическим обстоятельствам, в том числе зафиксированным на аудиозаписи судебного заседания, отметил, что защитник не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, действовать вопреки его воле, за исключением случаев, когда адвокат убеждён в наличии самооговора своего доверителя; действовать вопреки законным интересам доверителя, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или находясь под воздействием давления извне. Адвокат указывает, что им достаточно ясно были высказаны возражения по ходатайству государственного обвинителя, как заявленного преждевременно, отмечено недостаточное обоснование ходатайства стороной обвинения и отсутствие в оглашенном ходатайстве предусмотренных законом оснований. На последующие обращения суда адвокат ответил, что поддерживает ходатайство подзащитного о предоставлении конфиденциальной правовой консультации и не может занять позицию по рассматриваемому вопросу противоречащую позицию доверителя, при этом позиция доверителя по обсуждаемому вопросу ему была неизвестна.

Адвокат просит прекратить дисциплинарное производство в связи с отсутствием в его действий нарушений требования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре.

К письменным объяснениям адвоката приложены копии следующих документов:

* копия письма В. м/р суда Т. области исх.№ 1-7/2461 от 23.07.2021 с приложением постановления от 21.07.2021г. об отводе защитника и частного постановления от 21.07.2021г.;
* CD-диск с файлами аудиозаписи судебных заседаний по делу: 14.07.21г. (файл «сз\_14\_07.mр3), 21.07.21г. (файлы «сз\_21\_07\_ч1.mрЗ», «сз\_21\_07\_ч2.mрЗ», «сз\_21\_07\_ч3.mр3», из которых вырезаны периоды времени отсутствия председательствующего в судебном заседании, когда подсудимый высказывался об условиях содержания в СИЗО и об иных обстоятельствах частного характера);
* копия апелляционных жалоб на частное постановление от 21.07.2021г. от 28.07.2021г., от 05.08.2021г., от 09.09.2021г.;
* копия заявления М.Д.С. в АПМО от 28.07.2021 г.;
* копия Заключения от 03.08.2021г. Комиссии АПМО по защите прав адвокатов;
* копия Решения от 29.07.2021г. № 227 Совета Адвокатской палаты города Москвы;
* копия письменных возражений на действия председательствующего от 21.07.2021г.;
* копия ходатайства от 18.08.2021г. о внесении обстоятельств и замечаний в протокол судебного заседания;
* копия направленного письмом от 24.08.2021г. № X сводного протокола судебного заседания по у/делу № X (выписка л. 1,37- 43);
* копия жалобы от 01.09.2021г. в Т. областной суд об обеспечении возможности заблаговременно ознакомиться с делом.

28.09.2021 г. заявитель в заседание комиссии посредством видеоконференцсвязи не явился, о времени и месте рассмотрения дисциплинарного производства извещен надлежащим образом, о возможности использования видеоконференцсвязи осведомлен, поэтому на основании п. 3 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), Комиссией принято решение о рассмотрении дисциплинарного производства в его отсутствие.

28.09.2021 г. в заседании комиссии адвокат поддержал доводы письменных объяснений.

Рассмотрев доводы обращения и письменных объяснений адвоката, изучив представленные документы, комиссия приходит к следующим выводам.

В силу п.п. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), адвокат обязан честно, разумно, добросовестно и активно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством РФ средствами, а также честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности.

Из частного постановления судьи У.Е.А. следует, что, по мнению судьи, адвокат отказался от принятой на себя защиты доверителя, поскольку без уважительных причин уклонился от высказывания своего мнения по ходатайству государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей, возражений по ходатайству не представил, благоприятные для подзащитного мотивы не привёл, при том что ранее подсудимый Мамедов и сторона защиты неоднократно высказывались против сохранения подсудимому без изменения меры пресечения в виде заключения под стражу и обжаловали указанные постановления.

Из протокола судебного заседания по уголовному делу (копия которого предоставлена адвокатом) усматривается, что 30 июня 2021 года при объявлении перерыва в судебном заседании председательствующий разъяснил стороне защиты необходимость до судебного заседания 21 июля 2021 года заблаговременно и предварительно согласовать позицию с подсудимым и вопросы, которые необходимо задать свидетелем или потерпевшим.

Комиссия полагает что с учетом основания для объявления перерыва (привод свидетелей, повторный вызов потерпевшего и свидетеля) разъяснение суда о согласовании позиции с подсудимым касалось именно допросов указанных лиц, о предстоящем на судебном заседании 21 июля 2021 года рассмотрении ходатайства государственного обвинителя о продлении срока содержания под стражей стороны не извещались.

Довод адвоката о том, что он во исполнение разъяснения суда до начала судебного заседания пообщался с доверителем в ИВС г.В. В. и согласовал все необходимые вопросы в условиях конфиденциального общения сторонами дисциплинарного производства не оспаривается и подтверждается протоколом судебного заседания.

Комиссия находит обоснованным довод адвоката о том, что после заявления прокурором ходатайства о продлении срока содержания под стражей, заявленного задолго до истечения ранее установленного срока действия меры пресечения, доверитель М. и адвокат сочли необходимым обсудить заявленные ходатайства при обеспечении конфиденциального общения для согласования позиции по ходатайству.

При этом довод заявителя в частном постановлении о том, что ранее подсудимый М. и сторона защиты неоднократно высказывались против сохранения подсудимому без изменения меры пресечения в виде заключения под стражу и обжаловали указанные постановления, поэтому адвокат мог высказаться и по поступившему ходатайству, не имеет правового значения, не может ограничивать права стороны защиты на обсуждение поступившего ходатайства, не основан на законе и не свидетельствует о наличии в действиях адвоката каких-либо нарушений. Высказывание адвокатом позиции «по аналогии» с позицией по предыдущим ходатайствам государственного обвинителя, без учета позиции доверителя по конкретному обсуждаемому в судебном заседании ходатайству недопустимо и незаконно.

Также Комиссия отмечает, что довод заявителя об отказе адвоката от принятой на себя защиты не соотносится ни с обстоятельствами, отраженными в протоколе судебного заседания, ни с мнением доверителя М.Д.С., изложенным им в письменном заявлении от 28.07.2021 года. Как указывает доверитель, адвокат оказывает ему квалифицированную юридическую помощь и никогда не отказывался от защиты. Как следует из протокола судебного заседания, адвокат и доверитель настаивают на обеспечении возможности конфиденциального общения для обсуждения доводов заявленного ходатайства о продлении срока содержания под стражей.

Следовательно, довод заявителя о том, что адвокат отказался от принятой на себя защиты полностью опровергается материалами дела и противоречит мнению доверителя.

Комиссия отмечает, что право на конфиденциальное общение адвоката с доверителем является необходимым элементом оказания квалифицированной юридической помощи. Доверитель и адвокат полагали возможным организацию конфиденциального общения в зале суда, а при невозможности – осуществить согласование позиции в письменном виде, исключив возможность просмотра и прочтения переписки сотрудниками конвоя. Подобный способ согласования позиции защиты по ходатайству не повлек бы необходимости объявления длительного перерыва и общения адвоката и защитника в условиях ИВС или СИЗО. Каких-либо злоупотреблений при реализации права на конфиденциальное обсуждение ходатайства государственного обвинителя стороной защиты допущено не было.

Европейский Суд по правам человека неоднократно указывал, что право обвиняемого на общение со своим представителем в условиях, благоприятствующих широкому и беспрепятственному обсуждению, является частью базовых требований о справедливом судебном разбирательстве в демократическом обществе и вытекает из подпункта "c" пункта 3 статьи 6 Конвенции. Если адвокат не может совещаться со своим клиентом и получать от него конфиденциальные инструкции, его помощь теряет значительную часть пользы, в то время как Конвенция предназначена для того, чтобы "гарантировать не теоретические и иллюзорные, а практические и эффективные права" (см. Постановление Европейского Суда от 13 мая 1980 г. по делу "Артико против Италии" (Artico v. Italy), Series A, N 37, § 33). Важность для прав защиты обеспечения конфиденциальности отношений между обвиняемым и его адвокатами была подтверждена в различных международно-правовых актах и прецедентной практике Европейского Суда (см. Постановление Большой Палаты по делу "Оджалан против Турции" (Ocalan v. Turkey), жалоба N 46221/99, § 133, ECHR 2005-IV; Постановление Европейского Суда по делу "Бреннан против Соединенного Королевства" (Brennan v. UnitedKingdom), жалоба N 39846/98, § 38 - 40, ECHR 2001-X; и Постановление Европейского Суда от 25 марта 1992 г. по делу "Кэмпбелл против Соединенного Королевства" (Campbell v. UnitedKingdom), Series A, N 233, § 47), приводится по п. 209 постановления от 9 октября 2008 г. по делу Моисеев против Российской Федерации.

Эти разъяснения соотносятся с законодательством РФ и практикой его применения, неоднократно учитывались Верховным судом РФ при формулировании правовых позиций о нарушении права на защиту. См., например, «Обобщение правовых позиций международных договорных органов по вопросам обеспечения права обвиняемого на участие защитника» (Управление систематизации законодательства и анализа судебной практики ВС РФ) <http://www.supcourt.ru/documents/international_practice/26345/>

Комиссия не высказывается по вопросу о законности постановления суда об отводе защитника и полном отсутствии в указанном постановлении оснований для отвода защитника, установленных ст.72 УПК РФ, поскольку этот вопрос не находится в компетенции Комиссии, рассматривающей вопрос о наличии или отсутствии в действиях адвоката нарушений КПЭА и ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». В отношении незаконности указанного постановления адвокатом представлено письменное заключение Комиссии АПМО по защите профессиональных и социальных прав адвокатов от 03.08.2021 года о полном отсутствии оснований для отвода адвоката, установленных ст.72 УПК РФ в рассматриваемом случае.

Комиссия не может принять в качестве доказательства Решение от 29.07.2021г. №227 Совета Адвокатской палаты города Москвы, поскольку Совет АП г.Москвы рассматривал иное дисциплинарное производство, возбужденное по другому поводу, и непосредственно исследовал совокупность иных доказательств.

Таким образом, в действиях адвоката отсутствует нарушение положений КПЭА и Федерального Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

На основании изложенного, оценив представленные сторонами доказательства, Комиссия приходит к выводу о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката вследствие отсутствия в его действиях нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и 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 необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката К.А.В. вследствие отсутствия в его действии (бездействии) нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Председатель Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Абрамович М.А.