ЗАКЛЮЧЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИОННОЙ КОМИССИИ

АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ МОСКОВСКОЙ ОБЛАСТИ

по дисциплинарному производству № 12-10/22

в отношении адвоката

М.О.Г.

г. Москва 27 октября 2022 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., Тюмина А.С., Рубина Ю.Д., Никифорова А.В.,
* с участием представителя Совета АПМО Архангельского М.В.
* при секретаре, члене Комиссии, Рыбакове С.А.,
* при участии адвоката М.О.Г.,

рассмотрев в закрытом заседании с использованием видео-конференц-связи дисциплинарное производство, возбужденное распоряжением президента АПМО от 07.10.2022 г. по жалобе доверителя С.Е.Н. в отношении адвоката М.О.Г.,

**У С Т А Н О В И Л А:**

 04.10.2022 г. в АПМО поступила жалоба доверителя С.Е.Н. в отношении адвоката М.О.Г., в которой сообщается, что адвокат осуществляла защиту доверителя по уголовному делу в порядке ст. 51 УПК РФ.

По утверждению заявителя, адвокат ненадлежащим образом исполняла свои профессиональные обязанности. В отношении заявителя был постановлен обвинительный приговор П.-П. городским судом, назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 11 лет. В дальнейшем приговор был отменен М. областным судом. В ходе предварительного расследования и рассмотрения уголовного дела в суде первой инстанции защиту заявителя осуществляла адвокат М.О.Г., которая не оказывала заявителю юридическую помощь, уговаривала его дать признательные показания, умышленно не замечала угрозы и давление со стороны следователя, возражала в судебном заседании против допуска в уголовный процесс защитника без статуса адвоката П.О.М. вопреки воле доверителя, оставляла все процессуальные вопросы на усмотрение суда, в судебном заседании не отстаивала и не защищала интересы заявителя, не обжаловала приговор суда.

К жалобе заявителем приложены копии следующих документов:

* медицинская справка СИЗО в отношении заявителя;
* апелляционное определение по делу № Х/2022, в котором, в частности, при оценке обстоятельств допуска к участию в деле защитника без статуса адвоката П.О.М. указано, что адвокат М.О.Г. «возражала против допуска защитника в порядке ч.2 ст.49 УПК РФ, т.е. имела противоречивую с подзащитным позицию по делу»;
* протокол суд. заседания по угол. делу № Х/2021 от 12.11.2021 г., из которого усматривается, что заявителем было заявлено ходатайство о допуске в качестве защитника без статуса адвоката П.О.М. При обсуждении указанного ходатайства адвокат пояснила:

- В соответствии со ст.49 УПК РФ защитник — это лицо, осуществляющее защиту прав и интересов подозреваемого или обвиняемого и оказывающий им юридическую помощь по уголовному делу. В качестве защитника участвуют только адвокаты. По определению или постановлению суда в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом либо близкий родственник, либо иное лицо, в допуске которого ходатайствует мой подзащитный. То есть, руководствуясь прямым предписанием требований данной статьи, хочу заметить, что законодатель предоставил право суду. Они установил его обязанность допускать иных лиц наряду с защитниками, а именно адвокатами. Выражая свою точку зрения, отмечу, что, во-первых, подсудимый обеспечен надлежащим образом государством защитникам, то есть защитником по назначению, который обладает всеми профессиональными качествами, позволяющими ему оказывать надлежащую правовую помощь в суде. Второе, адвокат ознакомился со всеми материалами уголовного дела, что позволяет ему совместно с подсудимым выработать тактику защиты и отстаивать её в суде. И третий довод, подсудимый не отказался и не отказывается от своего адвоката, что также подтверждает его намерение продолжать получать правовую квалифицированную помощь от своего адвоката. С учетом всего вышеизложенного, считаю, что необходимости в допуске иного лица, наряду с адвокатом, в данное уголовное дело не имеется. Но с учетом мнения моего подзащитного прошу учесть вышеприведенные доводы.

* протокол суд. заседания по угол. делу № Х/2021 от 13.12.2021 г., из которого усматривается, что защитник без статуса адвоката П.О.М. заявил мотивированное ходатайство о возврате дела прокурору по основаниям п.1 ч.1 ст.237 УПК РФ, исследованы в части доказательства обвинения;
* протокол суд. заседания по угол. делу № Х/2022 от **18.01.2022 г.**, из которого усматривается, что в ходе допроса свидетелей обвинения защитник без статуса адвоката П.О.М. занимает активную позицию, задает вопросы свидетелям, адвокат участвует в допросе своего доверителя наряду с председательствующим по делу и прокурором, задавая ему вопросы касающиеся обстоятельств дачи признательных показаний.

Адвокатом представлены письменные объяснения, в которых она не согласилась с доводами жалобы, пояснила, что в установленном порядке приняла требование на осуществление защиты заявителя, присутствовала при его допросе, когда он давал признательные показания, перед проведением допроса пообщалась с заявителем конфиденциально. В дальнейшем в ходе предварительного расследования заявитель полностью признавал свою вину по п. «г» ч.4 ст.228.1 УК РФ, а по ч.3 ст.30 п. «г» ч.4 ст.228.1 УК РФ он вину не признавал, просил переквалифицировать его действия на ч.2 ст.228 УК РФ. При выполнении требований ст.217 УПК РФ адвокатом заявлено именно такое ходатайство. Эта позиция была согласована с заявителем.

Об изменении позиции заявителем адвокату стало известно только на первом судебном заседании, когда было заявлено ходатайство о допуске защитника без статуса адвоката П.О.М. Запросить медицинскую карту заявитель не просил, а если бы просил, то адвокату было бы в этом отказано, т.к. эти сведения составляют медицинскую тайну. Указывает, что в судебном заседании не возражала против допуска нового защитника, цитирует протокол судебного заседания, из которого делает вывод, что фактически поддержала ходатайство своего доверителя, хотя и сообщила что нет необходимости в его допуске. Обращает внимание комиссии, что в дальнейшем привлеченный к участию в деле защитник постоянно срывал заседания. Указывает, что мнение подзащитного всегда было для нее приоритетным. Считает, что высказывание своего мнения о допуске иного лица — это не выражение позиции по делу, так как позиция по делу всегда определенная точка зрения на обстоятельства дела обусловленная процессуальной ролью и интересами определенной стороны. Обстоятельства дела указаны в исчерпывающем списке статьи 73 УПК РФ, где такое обстоятельство как «разрешение вопроса о допуске» отсутствует. Ссылается на результаты проведенного лингвистического исследования, из которого следует, что фразы позволяющие сделать убеждение, что адвокат заняла позицию вопреки воле своего подзащитного и была против его позиции, в речи адвоката отсутствуют.

Адвокат указывает, что довод заявителя о том, что адвокат не задавала свидетелям ни одного вопроса, является обманом. Приводит таблицу, в которой указывает все действия, совершенные адвокатом в ходе осуществления защиты заявителя по уголовному делу. Сообщает что в прениях противоречивую позицию вопреки воле доверителя не занимала. Обращает внимание комиссии что в последнем слове заявитель сообщил что хотел бы публично извиниться перед адвокатом, нелестно отзывался о ней, на самом деле так не думает, как адвокат она меня полностью устраивает. Приговор суда адвокатом не был обжалован по воле заявителя, который написал письменный отказ от обжалования приговора. Указывает, что на приговор суда было подано апелляционное представление прокурором в связи с чрезмерной мягкостью назначенного наказания.

 К письменным объяснениям адвоката приложены копии следующих документов:

* адвокатское производство;
* заключение специалиста.

27.10.2022 г. заявитель в заседание комиссии посредством видео-конференц-связи не явился, о времени и месте рассмотрения дисциплинарного производства извещен надлежащим образом, о возможности использования видео-конференц-связи осведомлен, поэтому на основании п. 3 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), Комиссией принято решение о рассмотрении дисциплинарного производства в его отсутствие.

27.10.2022 г. в заседании комиссии адвокат поддержала доводы письменных объяснений и пояснила, что ни один довод заявителем документально не подтвержден. Доводы жалобы направлены на то, чтобы смягчить приговор по уголовному делу в суде первой инстанции при новом рассмотрении дела. Относительно ее выступления о вступлении в дело общественного защитника П.О.М. адвокат пояснила, что она не возражала, а высказывала свое частное мнение о том, что в участии общественного защитника нет необходимости. Приговор по уголовному делу обжаловал П.О.М., она не подавала жалобы, т.к. доверителем было подписано заявление об отказе от обжалования приговора адвокатом. Относительно допроса подзащитного в судебном заседании об изменении его позиции о признании вины адвокат считает, что права и законные интересы доверителя С.Е.Н. не были нарушены, т.к. она не была информирована об изменении позиции до судебного заседания и ей нужно было понять существо новой позиции подзащитного. Позиция у доверителя менялась несколько раз в ходе уголовного дела.

Рассмотрев доводы обращения и письменных объяснений адвоката, выслушав 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 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.

 В соответствии с п.3 ч.4 ст.6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», пп.2 п.1 ст.9 КПЭА адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле, за исключением случаев, когда адвокат-защитник убежден в наличии самооговора своего подзащитного.

 Как следует из протокола судебного заседания от 12.11.2021 г. адвокат при обсуждении ходатайства доверителя о допуске к участию в деле в качестве защитника гр. П.О.М. допустила следующее утверждение. «*С учетом всего вышеизложенного, считаю, что необходимости в допуске иного лица, наряду с адвокатом, в данное уголовное дело не имеется. Но с учетом мнения моего подзащитного прошу учесть вышеприведенные доводы*».

 Комиссия, оценивая данное утверждение, приходит к однозначному выводу о том, что позиция адвоката противоречила позиции ее доверителя. При этом довод адвоката о том, что «высказывание своего мнения о допуске иного лица, это не выражение позиции по делу», свидетельствует о непонимании адвокатом основополагающих правил профессионального поведения и требований профессиональной этики и обязанности адвоката отстаивать права и законные интересы своего доверителя.

Для оценки сути выступления адвоката, заявившего при обсуждении ходатайства своего доверителя об отсутствии «необходимости в допуске иного лица» Комиссии не требуются специальные познания в области лингвистики, в связи с чем предоставленное Комиссии адвокатом заключение специалиста не принимается.

 Апелляционной инстанцией М. областного суда в качестве одного из оснований для отмены приговора приведен довод о том, что адвокат «возражала против допуска защитника в порядке ч.2 ст.49 УПК РФ, т.е. имела противоречивую с подзащитным позицию по делу» (стр. 6 судебного акта), что свидетельствует об очевидном характере выявленного Комиссией расхождения процессуальной позиции доверителя и адвоката.

 Оценивая довод заявителя о том, что в судебном заседании адвокат не отстаивала и не защищала интересы заявителя, в том числе задавала вопросы адвоката доверителю в судебном заседании, касающиеся обстоятельств дачи заявителем признательных показаний, Комиссия соглашается с указанным доводом в следующей части.

 Как следует из протокола судебного заседания от 18.02.2022 года после дачи показаний заявителем в судебном заседании, в ходе которых доверитель заявил об оказанном на него давлении следователем, адвокат приняла активное участие в допросе доверителя наяду с государственным обвинителем и председательствующим, при этом целью поставленных вопросов, по мнению комиссии, было поставить показания подсудимого под сомнение.

 Так, в частности из протокола усматривается, что после заявления подсудимого об оказании на него давления (при ответе на вопрос защитника без статуса адвоката) вопросы подсудимому начала задавать председательствующий, а затем адвокат М.О.Г.:

 «На вопрос защитника М.О.Г. – подсудимый С.Е.Н.

 - Вы давали раньше признательные показания?

 - Да, мне сказали, что, если я их дам, мне дадут ниже низшего. Разрешат свидания и звонки.

 - Кто вам угрожал по поводу вашей сожительницы?

 - Следователь С.

 - Почему Вы мне ранее не сообщали как основному адвокату об этом?

 - Потому что вы меня не посещали. (…)

 - Вы не были ограничены в своих правах на предоставление каких-либо письменных ходатайств из СИЗО?

 - Нет, не был лишен.

 - По какой причине вы не жаловались на следователя?

 - Я не знал, что это можно сделать.

 - Кем-то еще было на вас оказано психологическое или физическое давление?

 - Нет.

 - Известно ли вам, оказывали ли сотрудники правоохранительных органов какое-либо давление в отношении Вашей сожительницы?

 - Я не знаю, у меня с ней связи нет».

 Кроме того, выступая в прениях адвокат допустила следующие утверждения:

 - «… разумеется должен понести за содеянное наказание… Конечно, совершенному им деянию нет никакого оправдания».

 Участие адвоката в допросе своего доверителя, направленном на опровержение его версии об оказании на него следователем давления, а также использование в защитительной речи фраз «… *разумеется должен понести за содеянное наказание… Конечно, совершенному им деянию нет никакого оправдания*» (свойственных скорее речи государственного обвинителя) не свидетельствует о том, что адвокат честно, разумно, добросовестно и активно отстаивала права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством РФ средствами, а также честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполняла свои обязанности.

 В остальной части доводы жалобы не подкреплены доказательствами и не свидетельствуют о подтверждённых фактах нарушения адвокатом ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и КПЭА. Комиссия указывает, что публично-правовой характер дисциплинарного производства предполагает необходимость доказывания стороной, выдвигающей дисциплинарные обвинения в отношении адвоката, доводов, содержащихся в жалобе (п. 1 ст. 23 КПЭА).

 Таким образом, комиссия приходит к выводу о том, что адвокатом допущены нарушения п.п. 1 п. 1 ст. 7, п.3 ч.4 ст.6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8, пп.2 п.1 ст.9 КПЭА, выразившиеся в том, что адвокат при обсуждении ходатайства доверителя о допуске к участию в деле в качестве защитника гр. П.О.М. заняла позицию вопреки воле доверителя, пояснив, что необходимости в допуске иного лица, наряду с адвокатом, в данное уголовное дело не имеется; в судебном заседании участвовала в допросе своего доверителя, направленном на опровержение его версии об оказании на него следователем давления, использовала в защитительной речи фразы «… разумеется должен понести за содеянное наказание… Конечно, совершенному им деянию нет никакого оправдания».

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 М.О.Г. нарушений п.п. 1 п. 1 ст. 7, п.п. 3 п. 4 ст.6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8, п.п.2 п.1 ст.9 КПЭА, и ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем С.Е.Н., выразившихся в том, что адвокат:

* при обсуждении ходатайства доверителя о допуске к участию в деле в качестве защитника без статуса адвоката гр. П.О.М. заняла позицию вопреки воле доверителя, пояснив, что необходимости в допуске иного лица, наряду с адвокатом, в данное уголовное дело не имеется;
* в судебном заседании участвовала в допросе своего доверителя, направленном на опровержение его версии об оказании на него следователем давления;
* использовала в защитительной речи фразы «… *разумеется должен понести за содеянное наказание… Конечно, совершенному им деянию нет никакого оправдания*».

Председатель Квалификационной комиссии

Адвокатской палаты Московской области Абрамович М.А.