

Справляться с непростыми ситуациями

Некоторые аспекты «двойной защиты» в дисциплинарной практике Адвокатской палаты Московской области



Никифоров Александр

Член Комиссии ФПА РФ по этике и стандартам

03 Декабря 2019

Адвокатская деятельность Участие в судопроизводстве по назначению

Материал **выпуска № 23 (304) 1-15 декабря 2019 года.**

В рамках решения проблемы наличия «адвокатов-дублеров» наиболее обсуждаемым в адвокатском сообществе стало решение Совета ФПА РФ от 27 сентября 2013 г. «О двойной защите», в соответствии с которым адвокат 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. В предлагаемой вниманию читателей статье рассматриваются практические аспекты реализации этого решения в Адвокатской палате Московской области.

О квалификации ошибок адвоката

Казалось бы, процент дисциплинарных дел, связанных с двойной защитой, невысок. Например, в 2018 г. из 562 обращений, рассмотренных квалификационной комиссией АПМО, только шесть были о защитниках-дублерах. Однако для адвоката дисциплинарные обвинения в двойной защите являются наиболее нелицеприятными, влекущими строгое дисциплинарное наказание.

Значительную помощь в выявлении адвокатов-дублеров оказало введение на территории Московской области нового порядка распределения дел по назначению и создание Единого центра субсидируемой юридической помощи (ЕЦСЮП). В первый год функционирования центра в квалификационную комиссию поступали не только жалобы на адвокатов-дублеров, но и представления первого вице-президента АПМО по тому же вопросу. В 2017 г. число дел о «двойной защите» увеличилось практически вдвое, но уже в 2018 г. вернулось к прежним показателям.

Все установленные случаи двойной защиты указывают на определенные, повторяющиеся ошибки адвокатов. Вместе с тем при схожести этих ошибок они квалифицировались по-разному. Например, действия адвоката-дублера, будучи доказанными, расценивались как нарушение подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката. Применять эту же квалификацию, когда речь идет о представлении вице-президента палаты не совсем правильно, поскольку только доверитель может говорить о том, насколько

разумными, активными, честными и добросовестными были действия адвоката по его защите. Поэтому доказанные факты «двойной защиты», содержащиеся в представлении вице-президента адвокатской палаты, оценивались как нарушение подп. 4 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Не являются «двойной защитой» случаи назначения адвоката в порядке ч. 3, 4 ст. 50 УПК РФ в связи с невозможностью явки адвоката, участвующего в деле по соглашению или по назначению (обоснованная замена адвоката).

Важная инициатива

Периодически встречаются достаточно непростые случаи, когда возникает вопрос об обоснованности вступления в дело адвоката по назначению, несмотря на наличие у доверителя защитника по соглашению. Безусловно, в этически сложной ситуации адвокат может просить разъяснения совета своей адвокатской палаты. Однако совет собирается на заседание один раз в месяц, а решать вопрос о том, принимать поручение на защиту в порядке ст. 51 УПК РФ или нет, нужно здесь и сейчас. Для урегулирования этих проблем в одном из мессенджеров была создана группа из высококвалифицированных адвокатов, курирующих деятельность ЕЦСЮП по различным административно-территориальным направлениям Московской области, что позволило оперативно обсуждать вопросы обоснованности требования о выделении адвоката в порядке ст. 51 УПК РФ, рассматривать все сложные ситуации практически в режиме 24/7.

Так, по одному из дисциплинарных дел нашли подтверждения сведения о том, что адвокат по соглашению находился в суде, беседовал со следователем, но покинул здание суда до начала судебного заседания и отключил телефон. При этом его подзащитный не стал отказываться от назначенного адвоката, после того как тот разъяснил ему ситуацию с защитником по соглашению. Оценивая последующую жалобу от адвоката по соглашению, квалификационная комиссия указала, что если бы в такой ситуации адвокат по назначению не стал бы участвовать в судебном заседании, то это характеризовало бы его не как профессионального независимого советника по правовым вопросам, а как инструмент по затягиванию рассмотрения судом вопроса о продлении меры пресечения, что, безусловно, недопустимо.

По другому делу было установлено: в течение семи месяцев слушание уголовного дела откладывалось пятнадцать раз, в том числе шесть раз по причине неявки заявителя, один раз для предоставления новому адвокату времени для ознакомления с материалами дела, один раз в связи с расторжением соглашения с адвокатом. Комиссии были представлены фотокопии ордеров восьми адвокатов, которые на основании соглашений приняли на себя обязательства по защите заявителя. Самим заявителем была изначально избрана тактика дискредитации любого защитника по назначению, что подтверждалось представленной адвокатом копией ходатайства об освобождении защитника по назначению, в котором весь текст, включая обвинения в том, что адвокат «перебивает меня, когда я даю объяснения в суде», «делает мне замечания», «вместе с судьей ходит в перерывах курить в коридор» и проч. выполнены с помощью компьютера и лишь ф.и.о. защитника по назначению вписаны от руки. Комиссия и Совет АПМО не установили нарушений в действиях адвоката по назначению.

Не доверяй, а проверяй

Вместе с тем с адвоката, принявшего поручение в порядке ст. 51 УПК РФ, отнюдь не снимается обязанность оценки обоснованности требования судебно-следственного органа о выделении адвоката.

Прежде всего, защитнику по назначению необходимо убедиться, есть ли у подзащитного адвокат по соглашению. В рамках первого свидания с подозреваемым либо обвиняемым адвокату следует выяснить наличие обстоятельств, препятствующих принятию поручения на защиту или исключающих участие данного адвоката в производстве по уголовному делу (п. 4 Стандарта осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве (принят VIII Всероссийским съездом адвокатов 20 апреля 2017 г.).

Наличие адвоката по соглашению должно подтверждаться достоверными доказательствами и не может быть установлено только со слов доверителя. Так, адвокат по соглашению, обвинявший своего коллегу в двойной защите не отрицал, что постановление о допуске его в качестве защитника было удовлетворено только на следующий день после того, как судом рассматривался вопрос об избрании меры пресечения. Очевидно, что ни у суда, ни у защитника по назначению не было никаких оснований полагать, что адвокат по соглашению принял поручение на защиту.

Достаточно часто сотрудники следственных органов скрывают, что в деле участвует адвокат по соглашению. По одному из дисциплинарных дел защитник по назначению после беседы с подзащитным и изучения процессуальных документов установил факт такого участия. Следователь отказался представлять доказательства надлежащего извещения адвоката по соглашению. В свою очередь, назначенный защитник не согласился участвовать в следственном действии, заявил ходатайство о надлежащем извещении адвоката по соглашению и сообщил о случившемся в ЕЦСЮП. Впоследствии его действия были признаны этически корректными.

Далее, назначенный защитник должен убедиться, что адвокат по соглашению был извещен надлежащим образом о времени и месте проведения следственного действия (судебного заседания) с учетом сроков, установленных ст. 50 УПК РФ. Совершенно недопустимыми являются случаи, когда следователь в обоснование надлежащего извещения адвоката представляет различные рапорты (о направлении соответствующего факса в адвокатское образование, о выезде «нарочного» для извещения и т.д.), на которых отсутствует не только подпись адвоката, но и вообще какие-либо сведения о лице, принявшем такой рапорт. Уголовно-процессуальное законодательство не предусматривает «презумпции добросовестности следователя», и действия по надлежащему извещению участников процесса должны быть подтверждены надлежащими непротиворечивыми доказательствами.

По одному из дел защитник по соглашению обжаловал в суд поступок следователя, не известившего его о следственных действиях. Отказывая в удовлетворении жалобы, суд в своем постановлении указал, что «в силу вышеприведенных положений ч. 2 ст. 172 УПК РФ обязанности на следователя уведомить защитника о дне предъявления обвинения Закон не возлагает....».

Квалификационная комиссия отметила, что такая позиция отражает крайне негативную тенденцию отношения работников судебно-следственных органов к защитникам. Представленное в постановлении толкование судом ч. 2 ст. 172 УПК РФ создает условия, при которых следователь освобождается от необходимости надлежащего извещения адвоката по соглашению о проведении следственных действий и может, несмотря на требования подозреваемого (обвиняемого) пригласить защитника по назначению. При

подобном подходе защитник по назначению, который исполняет требования следователя, игнорируя наличие адвоката по соглашению, не только нарушает права подозреваемого (обвиняемого), но и наносит ущерб авторитету адвокатуры как института гражданского общества и необходимой составляющей полноценного уголовного процесса.

По одному из дел комиссия пришла к выводу, что у адвоката по назначению не было оснований для отказа от принятия поручения на защиту, поскольку причиной несвоевременной явки защитника по соглашению было невнимательное отношение последнего к принятой на себя защите. Как следует из представленной комиссии копии протокола судебного заседания, в судебном заседании объявлялся перерыв для согласования позиции заявителя и адвоката. Адвокат по соглашению был уведомлен надлежащим образом и просил отложить судебное заседание до 15.00. Перерыв был окончен в 16 ч. 35 мин., но даже к этому времени адвокат по соглашению в судебное заседание не явился. Очевидно, что при таком его отношении к исполнению своих обязанностей вопрос о мере пресечения подлежал рассмотрению с участием защитника по назначению.

Адвокат, принявший поручение на защиту в порядке ст. 51 УПК РФ, должен поддерживать ходатайство своего доверителя об отказе от защитника по назначению. Однако нельзя ограничиваться только этим. Так, подзащитный заявил отвод защитнику по назначению. Адвокат на этом ходатайстве написал: «В части отвода обвиняемого это право обвиняемого. Заинтересованности в исходе дела не имею. В части наличия соглашения с адвокатом, фальсификации доказательств, высказаться не могу». Такие действия адвоката не могут быть расценены в качестве честного и добросовестного исполнения своих обязанностей перед доверителем. Прежде всего, он должен был разъяснить подзащитному разницу между отводом (ст. 72 УПК РФ), оснований для которого в данном случае не было, и отказом (ст. 52 УПК РФ) от защитника и после этого помочь доверителю составить юридически обоснованное ходатайство.

При отклонении следователем или судом ходатайства об отказе от назначенного защитника, последний должен потребовать вынесения мотивированного постановления, в котором содержались бы четкие обоснования отказа, указание на конкретное процессуальное поведение обвиняемого или защитника по соглашению, которое нарушает права других участников уголовного судопроизводства, причем должны быть указаны обстоятельства, подтверждающие состоятельность такого вывода.

Квалификационной комиссией рассматривалась ситуация, когда защитники по соглашению были отстранены судом от участия в судебных заседаниях. При этом суд письменно предложил обвиняемому заключить соглашение с другими адвокатами. Однако этого не последовало, а от защитника по назначению подзащитный отказывался. Если бы защитники по назначению покинули зал судебного заседания (один из них так и поступил) при наличии отстраненных судом адвокатов по соглашению и нежелании подсудимого заключить соглашение с другими адвокатами, это привело бы к необоснованному увеличению срока рассмотрения дела, нарушению прав других участников процесса. Комиссия посчитала, что в данном случае адвокатом по назначению не было допущено нарушения решения Совета ФПА РФ от 27 сентября 2013 г.

Самостоятельно реагировать на нарушения

Другой проблемой применения решения Совета ФПА РФ «О двойной защите» стали все учащающиеся случаи, когда адвокат по соглашению пытается переложить последствия своего недобросовестного поведения на адвоката по назначению. Вместе с тем для многих

адвокатов, ведущих дела по назначению, одна только необходимость опровергать подобные обвинения уже создает повышенную напряженность. В решении Совета ФПА РФ от 27 сентября 2013 г. говорится о необходимости органов адвокатских палат принципиально реагировать на сообщения судов в отношении защитников, которые без уважительных причин не являются в судебные заседания либо иным способом умышленно затягивают судебные процессы. Однако суды (судьи) в большинстве случаев не обращают внимания на такие действия адвокатов по соглашению. Представляется, что необходимо расширить данную рекомендацию Совета ФПА РФ и, дабы снизить число необоснованных обвинений в адрес адвокатов по назначению, предложить органам адвокатских палат на основании данных, полученных в ходе дисциплинарного производства, самостоятельно реагировать на подобные нарушения.