

Президенту Федеральной палаты адвокатов
Российской Федерации
Председателю Комиссии по этике и стандартам
Пилипенко Ю.С.

ЗАПРОС

Уважаемый Юрий Сергеевич!

В деятельности Совета Адвокатской палаты и Квалификационной комиссии Адвокатской палаты Удмуртской Республики возникают вопросы, связанные с применением норм Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА) применительно к вопросам прекращения в уголовном судопроизводстве адвокатом-защитником оказания юридической помощи доверителю (подозреваемому, обвиняемому) в условиях неисполнения доверителем условий соглашения об оказании юридической помощи (в том числе - в части условий и размера выплаты вознаграждения за оказываемую юридическую помощь) в тех случаях, когда доверитель не отказывается от услуг защитника-адвоката.

Согласно положениям п.п.6 п.4 ст.6 КПЭА адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты. Эта норма корреспондирует п.6 ч.4 ст.6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», а также ч.7 ст.49 УПК РФ, в соответствии с которой адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого.

Вместе с тем, согласно ч.ч.1,2 ст.25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Названное соглашение представляет собой гражданско-правовой договор. Другим основанием участия адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве является назначение органов дознания, органов предварительного следствия или суда (п.2 ч.1 ст.7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст.ст 50, 51 УПК РФ).

Иных оснований участия адвоката-защитника в уголовном деле действующее законодательство не предусматривает.

При таких условиях оказание доверителю (подозреваемому, обвиняемому) юридической помощи вне указанных правовых оснований (соглашение либо назначение) на законе не основано.

К соглашению на осуществление защиты по уголовному делу применимы положения ч.1 ст.450.1 ГК РФ, предусматривающие право на односторонний отказ от договора (исполнения договора) в том случае, если это предусмотрено его условиями (по правилам ст.310 ГК РФ).

В соответствии со ст.ст.310, 782 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства по договору возмездного оказания услуг допускается.

Полагаем, что одним из оснований для одностороннего отказа от соглашения (исполнения соглашения) со стороны адвоката может быть сформулированная в нем норма, по которой условием одностороннего расторжения соглашения (права на односторонний отказ от соглашения; права

на односторонний отказ от исполнения соглашения), является неисполнение доверителем существенного условия соглашения – выплаты вознаграждения за оказываемую юридическую помощь (п.3 ч.4 ст.25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

«Закрепленное в статье 48 (часть 2) Конституции Российской Федерации право каждого задержанного, заключенного под стражу, обвиняемого в совершении преступления пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения не означает право подозреваемого или обвиняемого выбирать в качестве защитника любое лицо по своему усмотрению и не предполагает возможность участия в уголовном процессе любого лица в качестве защитника. Гарантируя каждому, в том числе подозреваемому и обвиняемому, право на получение именно квалифицированной юридической помощи, государство вправе устанавливать с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования к лицам, уполномоченным на оказание такой помощи...» (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 января 1997 года N 2-П, определения от 20 октября 2005 года N 393-О, от 20 июня 2006 года N 242-О, от 15 ноября 2007 года N 928-О-О, от 18 декабря 2007 года N 917-О-О и от 20 ноября 2008 года N 858-О-О Определение от 21 апреля 2011 года № 577-О-О).

Таким образом, право доверителя на выбор конкретного защитника, не является абсолютным.

Наряду с этим неурегулированным и неоднозначно толкуемым дисциплинарной и судебной практикой является вопрос о прекращении оказания адвокатом-защитником юридической помощи доверителю в случае расторжения соглашения по правилам ст.450 ГК РФ, в том числе по соглашению сторон, прекращения действия соглашения по иным основаниям.

Соответственно, приведенные нормы УПК РФ, ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и КПЭА должны, по нашему мнению, толковаться в совокупности как с нормами ГК РФ, предусматривающими возможность расторжения соглашения об оказании юридической помощи (в том числе - по инициативе адвоката ввиду неисполнения доверителем существенного условия соглашения), либо отказа адвоката от соглашения (исполнения соглашения), в том случае, когда это предусмотрено его условиями, а также с приведенной позицией Конституционного Суда Российской Федерации, которой отрицается ничем не ограниченный выбор защитника доверителем и подчеркивается наличие в России правовой системы, гарантирующей предоставление квалифицированной юридической помощи посредством участия в деле иного защитника (в т.ч. защитника по назначению).

Исходя из изложенного, можно прийти к выводу, что соответствующий действующему законодательству конституционно-правовой смысл приведенных норм УПК РФ, ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и КПЭА заключается в адресованном адвокату запрете отказываться от принятой на себя защиты по соглашению исключительно при наличии действующего

соглашения (соглашения, по которому не произошел предусмотренный его условиями односторонний отказ от соглашения (исполнения соглашения), либо при назначении защитника органами дознания, органами предварительного следствия или суда.

Вместе с тем, указанная выше позиция не является общепризнанной, неоднозначно толкуется в дисциплинарной практике адвокатских палат Российской Федерации, оспаривается рядом членов Совета Федеральной палаты адвокатов в открытых выступлениях и публикациях, а также неоднозначно воспринимается судебной практикой.

Принятый VIII Всероссийским съездом адвокатов Стандарт осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве, дублируя в общем виде правило о том, что основанием для осуществления защиты является соглашение об оказании юридической помощи либо постановление о назначении защитника, вынесенное дознавателем, следователем или судом, не разрешает обозначенные выше конкретные вопросы. Согласно преамбуле Стандарта разъяснения по вопросам его применения дает Комиссия Федеральной палаты адвокатов по этике и стандартам.

Согласно положениям п.п.2 п.5 ст.18.2 КПЭА Комиссия по этике и стандартам Федеральной палаты адвокатов по запросу совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации дает с последующим утверждением Советом Федеральной палаты адвокатов обязательные для всех адвокатских палат и адвокатов разъяснения по вопросам применения КПЭА.

В соответствии с изложенным, прошу дать разъяснение по следующим вопросам:

- Вправе ли адвокат-защитник отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого и обвиняемого в случае прекращения действия соглашения (договора) либо его расторжения по основаниям, предусмотренным законом и соглашением.

- Вправе ли адвокат-защитник заключать с доверителем соглашение, условиями которого предусматривается возможность одностороннего отказа от соглашения (договора) в случае неисполнения доверителем существенного условия соглашения, в частности – выплаты вознаграждения за оказываемую юридическую помощь.

- Вправе ли адвокат-защитник отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого и обвиняемого в случае одностороннего отказа адвоката от соглашения, либо отказа от исполнения соглашения (договора) по основанию неисполнения доверителем существенного условия соглашения, в частности – выплаты вознаграждения за оказываемую юридическую помощь (при наличии в соглашении соответствующего условия).

Приложение: Решение Совета АП УР от 23 августа 2018 года

Президент АП УР

Д.Н.Талантов