



Радович-Онуфраш Ратко
115533, Москва г, Высокая ул, д. 12, оф 274

Адвокатская палата г. Москвы
119002, Москва г, Сивцев Вражек пер, д. 43,

ВТОРОЙ КАССАЦИОННЫЙ СУД

ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ

ул. Верейская, д.29, стр.34

Москва, 121357

Тел.: (495) 870-51-55

E-mail: 2kas@sudrf.ru

№ 8Г-30021/2022
[88-28249/2022]

Второй кассационный суд общей юрисдикции направляет копию определения от 22 декабря 2022 года по кассационной жалобе Адвокатской палаты г. Москвы, по гражданскому делу по иску Радовича-Онуфраша Ратко к Адвокатской палате г. Москвы об оспаривании постановления, решения, заключения, восстановлении статуса адвоката (номер дела, присвоенный судом первой инстанции 2-450/2021)

Приложение:

1. Копия определения от 22 декабря 2022 года

Секретарь

Баркова К.С.

АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА
ГОРОДА МОСКВЫ
ВХ. № 404 от 23.01.2023г.
ОСН. 1 ПРИЛОЖ. 9

I инстанция – Бугынин Г.Г.

II инстанция – Пономарев А.Н., Суслов Д.С., Лукьянченко В.В. (докладчик)

Дело № 88-28249/2022

УИД 77RS0030-02-2020-000662-44

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

22 декабря 2022 года

г. Москва

Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции в составе:

председательствующего: Карцевской О.А.,

судей: Кислиденко Е.А., Харитонов А.С.,

рассмотрела в открытом судебном заседании гражданское дело № 2-450/2021 по иску Радович-Онуфраш Ратко к Адвокатской палате г. Москвы об оспаривании постановления, решения, заключения, восстановлении статуса адвоката

по кассационной жалобе Адвокатской палаты г. Москвы на апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 02 августа 2022 года

Заслушав доклад судьи Второго кассационного суда общей юрисдикции Харитонов А.С., объяснения представителей Адвокатской палаты г. Москвы - Устилюк М.В., Полякова И.А., поддержавших доводы кассационной жалобы, Радович-Онуфраш Ратко и его представителя Радович-Онуфраш О.В., возражавших против доводов кассационной жалобы, с учетом представленных возражений

Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции

У С Т А Н О В И Л А:

Радович-Онуфраш Ратко обратился в суд с иском к Адвокатской палате г. Москвы о признании незаконным и отмене заключения Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы от 15 июля 2020 года, решения Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 27 августа 2020 года № 144, постановления о возбуждении дисциплинарного производства от 13 апреля 2020 года, восстановлении статуса адвоката.

Требования мотивированы тем, что являлся адвокатом г. Москвы. Адвокатской палатой г. Москвы возбуждено дисциплинарное производство о привлечении его к дисциплинарной ответственности по жалобе Капустина С.А. 15 июля 2020 года квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы вынесла заключение о наличии в действиях Радович-Онуфраш Р. нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, а 27 августа 2020 года Советом Адвокатской палаты г. Москвы принято решение № 144 о применении к истцу меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката за нарушение п. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 12, пп. 9 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, пп. 1,

4 п. 1 ст. 7 ФЗ от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Решения Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27.09.2013г. «О «двойной защите», разъяснений Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 18.01.2016г. «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению», а именно за неисполнение профессиональных обязанностей перед доверителем Капустиным С.А., выразившихся в неподдержании им заявления доверителя Капустина С.А., об отказе от него и незаявлении возражений против рассмотрения 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника обвиняемого Капустина С.А. по соглашению и неправомерном выполнении функций «защитника-дублера» в судебном заседании Тверского районного суда г. Москвы 20 февраля 2020 года при рассмотрении ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей. По мнению истца, постановление о возбуждении дисциплинарного производства от 13 апреля 2020 года, решение Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 27 августа 2020 года № 144 и заключение Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы от 15 июля 2020 года являются незаконными, поскольку при их вынесении ответчиком нарушены права истца в связи с неправомерным возбуждением дисциплинарного производства по фальсифицированной жалобе, поданной неустановленным лицом от имени Капустина С.А., и отсутствием у истца возможности ознакомления с материалами дисциплинарного производства, с целью обжалования постановления о возбуждении дисциплинарного производства. Также указывает, что данное решение и заключение являются незаконными, поскольку никаких нарушений требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в отношении Капустина С.А., влекущих прекращение статуса адвоката, им допущено не было, а при даче заключения от 15 июля 2020 года и принятии решения от 27 августа 2020 года Адвокатская палата г. Москвы не учла обстоятельства существенные для рассмотрения вопроса о привлечении истца к дисциплинарной ответственности, в том числе ненадлежащее извещение истца о возбуждении дисциплинарного производства, отсутствие у него технической возможности использования системы видеоконференцсвязи (приложение ZOOM), повлекших рассмотрение дисциплинарного дела в отсутствие истца с нарушением принципов состязательности и равенства участников дисциплинарного производства. На основании изложенного, просит удовлетворить заявленные иски требования.

Решением Хамовнического районного суда города Москвы от 17 сентября 2021 года в удовлетворении исковых требований Радович-Онуфреш Ратко к Адвокатской палате г. Москвы об оспаривании постановления, решения, заключения, восстановлении статуса адвоката - отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 02 августа 2022 года, решение Хамовнического районного суда города Москвы от 17 сентября 2021 года отменено, по делу принято новое решение, которым искивые требования Радович-Онуфраш Ратко удовлетворены. Постановлено признать незаконным и отменить решение-заклучение квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы от 15 июля 2020 года, решение Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 27 августа 2020 года, восстановить статус адвоката Радович-Онуфраш Ратко в членах адвокатской палаты г. Москвы.

В кассационной жалобе Адвокатская палата г. Москвы просит отменить апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 02 августа 2022 года как незаконное и необоснованное, ссылаясь на допущенные судом апелляционной инстанции нарушения и неправильное применение норм права, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

В соответствии с ч. 1 ст. 379.6 ГПК РФ кассационный суд общей юрисдикции проверяет законность судебных постановлений, принятых судами первой и апелляционной инстанций, устанавливая правильность применения и толкования норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного постановления, в пределах доводов, содержащихся в кассационных жалобе, представлении, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом.

Согласно ст. 379.7 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений кассационным судом общей юрисдикции являются несоответствие выводов суда, содержащихся в обжалуемом судебном постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным судами первой и апелляционной инстанций, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, с учетом возражений, проверив по правилам ст. 379.6 ГПК РФ в пределах доводов, содержащихся в кассационной жалобе, законность обжалуемого судебного постановления, принятого судом апелляционной инстанции суд кассационной инстанции находит, что имеются предусмотренные статьей 379.7 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации основания для удовлетворения кассационной жалобы.

Как установлено судом и следует из материалов дела, Радович-Онуфраш Р. являлся членом адвокатской палаты г. Москвы.

В производстве СЧ ГСУ ГУ МВД России по городу Москве находилось уголовное дело, возбужденное 01 августа 2019 года в отношении неустановленных лиц по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

25 сентября 2019 года по подозрению в совершении указанного преступления в порядке, предусмотренном ст. ст. 91, 92 УПК РФ, задержаны Капустин С.А. и Еловский А.И.

27 сентября 2019 года постановлениями Тверского районного суда г. Москвы Капустину С.А. и Еловскому А.И. избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, срок которого неоднократно продлевался. Постановлением Тверского районного суда города Москвы от 21 ноября 2019 года срок содержания обвиняемых Капустина С.А. и Еловского А.И. под стражей продлён до 25 февраля 2020 года.

02 октября 2019 года Капустину С.А. и Еловскому А.И. предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

В соответствии с соглашением об оказании юридической помощи защиту Капустина С.А. на предварительном следствии в СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве осуществлял адвокат Гончаров Р.А.

18 февраля 2019 года материал, содержащий ходатайство органа следствия о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей поступил в суд и был зарегистрирован.

19 февраля 2020 года следователь СОГ 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по городу Москве направил адвокату Гончарову Р.А. телефонограмму о необходимости его явки 20 февраля 2020 года в 14.00 час. в Тверской районный суд города Москвы для участия в судебном заседании по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей.

20 февраля 2020 года следователь СОГ 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по городу Москве разместил заявку № 111240 на обеспечение Капустину С.А. защитника в порядке, предусмотренном ст. 51 УПК РФ, которая была распределена адвокату Радович-Онуфраш Р.

20 февраля 2020 года адвокат Гончаров Р.А. в судебное заседание Тверского районного суда города Москвы не явился. В этот же день по вышеуказанной заявке в Тверской районный суд города Москвы для осуществления защиты Капустина С.А. по назначению явился адвокат Радович-Онуфраш Р., который представил ордер от 19 февраля 2020 года № 461, выданный на осуществление защиты Капустина С.А.

В ходе судебного заседания Капустин С.А. возражал против рассмотрения ходатайства органа следствия о продлении ему срока содержания под стражей при участии защитника по назначению – адвоката Радович-Онуфраш Р., просил суд рассмотреть ходатайство органа следствия при участии его защитника по соглашению – адвоката Гончарова Р.А.

Адвокат Радович-Онуфраш Р. не поддержал ходатайство своего подзащитного указанием «не возражаю». 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы при участии Радович-Онуфраш Р. продлен обвиняемому Капустину С.А. срок содержания под стражей.

28 февраля 2020 года адвокатом Гончаровым Р.А. обжаловано постановление о продлении срока содержания под стражей. Адвокат Радович-Онуфраш Р. апелляционную жалобу на постановление в установленные сроки не подавал, жалоба была подана лишь 13 июля 2020

года, а 06 июля 2020 года подано ходатайство о получении копии протокола судебного заседания от 20 февраля 2020 года по рассмотрению ходатайства органа следствия о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей.

25 марта 2020 года в Адвокатскую палату г. Москвы поступила жалоба от Капустина С.А. в отношении адвоката Радович-Онуфраш Р., указанием на то, что участие последнего в судебном заседании было направлено лишь на продление срока содержания под стражей; адвокат Радович-Онуфраш Р. отказался по его просьбе связаться по телефону с защитником по соглашению – адвокатом Гончаровым Р.А., выяснить причины его неявки в судебное заседание, при рассмотрении ходатайства о продлении срока содержания под стражей позиция доверителя со стороны защиты разошлась.

13 апреля 2020 года Президент Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь ст. 31 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», в связи с поступившей жалобой Капустина С.А. возбудил дисциплинарное производство в отношении адвоката Радович-Онуфраш Р., материалы которого направил на рассмотрение Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы.

15 июля 2020 года Квалификационной комиссией Адвокатской палаты г. Москвы в связи с проведенной в установленном законом порядке проверкой было дано оспариваемое заключение о нарушении адвокатом Радович-Онуфраш Р. требований ФЗ от 31.05.2002г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно: 1) неисполнении, вопреки требованиям пп. 1 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, адвокатом Радович-Онуфраш Р. своих профессиональных обязанностей перед доверителем Капустиным С.А. (честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно отстаивать права и законные интересы доверителя, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав доверителя ходатайствовать об их устранении), выразившемся в не поддержании им заявления доверителя Капустина С.А. об отказе от него и не заявлении возражений против рассмотрения 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника обвиняемого Капустина С.А. по соглашению;

2) о ненадлежащем, вопреки предписаниям пп. 1, 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8, пп. 9 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, решения Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27 сентября 2013 года «О «двойной защите» и разъяснений Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 18 января 2016 года «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению», исполнении адвокатом Радович-Онуфраш Р. своих профессиональных обязанностей

перед доверителем Капустиным С.А., выразившемся в неправомерном выполнении функций «защитника-дублера» в судебном заседании Тверского районного суда г. Москвы 20 февраля 2020 года при рассмотрении ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей.

27 августа 2020 года Советом Адвокатской палаты г. Москвы принято оспариваемое решение № 144 о применении к адвокату Радович-Онуфраш Р. меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката за вышеуказанные нарушения. Установлен срок, по истечении которого Радович-Онуфраш Р. может быть допущен к сдаче квалификационного экзамена на приобретение статуса адвоката, в 3 (три) года.

Как следует из решения Совета Адвокатской палаты г. Москвы, Совет согласился с выводами Квалификационной комиссии и признал опровергнутой презумпцию добросовестности адвоката Радович-Онуфраш Р., а его вину в нарушении при указанных обстоятельствах требований пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8, пп. 9 п. 1 ст. 9 и ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, Решения Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27 сентября 2013 года «О «двойной защите»» и Разъяснения Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 18 января 2016 года «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению» - доказанной. Радович-Онуфраш Р. не поддержал ходатайство Капустина С.А. и не связался с защитником - последнего по соглашению, не выяснил обстоятельства его извещения и причины его неявки в судебное заседание, продолжившего участие в судебном заседании при отсутствии со стороны Капустина С.А. и его защитника по соглашению недобросовестности действий, ходатайство своего подзащитного об отказе от него не поддержал и не возражал против рассмотрения ходатайства органа следствия при данной явке, ответив на вопрос суда о возможности продолжения судебного заседания в отсутствие защитника по соглашению - адвоката Гончарова Р.А.: «Не возражаю».

При этом из объяснений самого Радович-Онуфраш Р., поданных в квалификационную комиссию Адвокатской палаты г. Москвы, следует, что он ознакомился с материалом, обосновывающим ходатайство органа следствия о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей, т.е. был ознакомлен с ордером защитника по соглашению - адвоката Гончарова Р.А., содержащего контактную информацию его адвокатского образования, и о месте, дате и времени соответствующего судебного заседания Тверского районного суда г. Москвы, но с адвокатом Гончаровым Р.А. не связался и не выяснил, уведомлен ли он надлежащим образом о судебном заседании, а в случае его уведомления не уточнил причины его неявки в судебное заседание Тверского районного суда города Москвы.

Избирая в соответствии с требованиями п. 4 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката меру дисциплинарной ответственности

адвокату Радович-Онуфраш Р. за допущенное нарушение, Совет Адвокатской палаты г. Москвы исходил из того, что ранее адвокат привлекался к дисциплинарной ответственности за систематическое нарушение порядка осуществления защиты по назначению, к нему была применена мера дисциплинарной ответственности в виде предупреждения; допущенное нарушение является существенным, что повлекло нарушение прав Капустина С.А. на получение юридической помощи назначенного ему защитника, а также то, что исполнение адвокатом функций защитника — «дублера» с очевидностью наносит существенный вред авторитету института адвокатуры; также адвокатом лишь после поступления жалобы на него подана апелляционная жалоба на постановление о продлении срока содержания под стражей и замечания на протокол судебного заседания, указав, что подобное поведение является недопустимым для адвоката применив указанную меру в виде дисциплинарной ответственности.

Разрешая спор, оценив представленные сторонами доказательства в их совокупности, руководствуясь положениями Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката, суд первой инстанции пришел к выводу об отказе в удовлетворении исковых требований Радович-Онуфраш Р.,

При этом суд исходил из того, что при проведении дисциплинарного производства Адвокатской палатой г. Москвы соблюдены все процедуры, установленные действующим законодательством, выводы, содержащиеся в решении Совета Адвокатской палаты г. Москвы, Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы подробно и обстоятельно мотивированы, основаны на установленных фактических обстоятельствах дела, в действиях адвоката имеются существенные нарушения законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, заслуживающие меры дисциплинарного взыскания в виде прекращения статуса адвоката.

Проверяя законность решения суда в апелляционном порядке, судебная коллегия Московского городского суда с его выводами не согласилась в части.

Отменяя решение суда первой инстанции, судебная коллегия исходила из необоснованности правовой позиции суда первой инстанции о нарушении стороной истца п. 1 ст. 8, пп. 9 п. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, пп. 1, 4 п. 1 ст. 7 ФЗ от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Решения Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27.09.2013 года «О «двойной защите», Разъяснений Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 18.01.2016 года «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению» указанием на то, что данный факт не был подтвержден представленными в материалы дела доказательствами.

Судом апелляционной инстанции указано, что в отношении обвиняемого Капустина С.А. 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы рассматривалось ходатайство следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей на 2 месяца 21 сутки - до 16.05.2021 года. Срок содержания под стражей истек 25 февраля 2020 года.

Согласно протоколу судебного заседания от 20 февраля 2020 года по рассмотрению указанного ходатайства следователя, установлена неявка защитника обвиняемого Капустина С.А. по соглашению, в связи с занятостью того в другом процессе. Капустин С.А. возражал против рассмотрения ходатайства следователя с защитником по назначению - Радович-Онуфраш Ратко без участия его защитника - адвоката по соглашению.

Защитник Радович-Онуфраш Р. оставил решение данного вопроса на усмотрение суда. (Постановление об исправлении замечаний на протокол судебного заседания от 14.07.2020).

Суд, обсудив вопрос о возможности рассмотрения ходатайства следователя в отсутствие извещенных и неявившихся адвокатов по соглашению, постановил рассмотреть дело при данной явке.

Адвокатом Радович-Онуфраш Ратко принятое постановление обжаловано в апелляционном порядке. Данное постановление вступило в законную силу.

- С учетом изложенного суд апелляционной инстанции пришел к выводу, об отсутствии вины адвоката Радович-Онуфраш Ратко в неподдержании им заявления доверителя Капустина С.А. об отказе от него и незаявлении возражений против рассмотрения 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника обвиняемого Капустина С.А. по соглашению и неправомерном выполнении функций «защитника-дублера» в судебном заседании Тверского районного суда г. Москвы 20 февраля 2020 года при рассмотрении ходатайства следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей.

Так при определении меры дисциплинарной ответственности адвоката должны учитываться доказательства совершенного проступка, обстоятельства его совершения, форма вины, иные обстоятельства, признанные существенными. Осуществление функции «защитника-дублера» подразумевает под собой ситуацию, когда у защитника по соглашению нет препятствий для участия в деле, однако, несмотря на данное обстоятельство, обвиняемому (подозреваемому) назначается иной защитник. Запрет на осуществление такого рода осуществления адвокатской деятельности связан с необходимостью обеспечения права выбора защитника лицу, нуждающемуся в адвокатской помощи.

Учитывая, что 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы рассматривалось ходатайство следователя 8 отдела СЧ ГСУ ГУ МВД России по г. Москве о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей на 2 месяца 21 сутки - до 16.05.2021 года, так как срок содержания под стражей истек у Капустина С.А. 25.02.2020 года, то есть менее чем через 5 суток с даты рассмотрения ходатайства, не привлечение адвоката по назначению расценено судом апелляционной инстанции, как нарушение права Капустина С.А. на его защиту, так как тот не заявлял о ее самостоятельном осуществлении, а желание рассмотрения ходатайства следователя с участием защитника по соглашению, при условии окончания срока содержания под стражей, является злоупотреблением права Капустина С.А. на защиту, направленным на затягивание процесса с целью искусственного создания ситуации нарушения права на защиту обвиняемого.

Судом апелляционной инстанции указано, что судом первой инстанции не учтен факт злоупотребления со стороны обвиняемого своим правом на защиту и отсутствия оснований для квалификации действий адвокат, как «защитника-дублера».

Кроме того, судом второй инстанции указано что, адвокату Радович-Онуфраш Р. необоснованно ставится в вину не поддержание им заявления Капустина С.А. об отказе от него, поскольку согласно протоколу судебного заседания, отказ от адвоката не заявлялся Капустиным С.А., в связи с чем не заявлен и самоотвод адвокатом Радович-Онуфраш Р., напротив истец, будучи обязанным осуществлять защиту в порядке ст. 50 УПК РФ, п.п. 6 ч. 4 ст. 6 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», принял на себя защиту обвиняемого, так как заявления о самостоятельном осуществлении защиты Капустиным С.А. не заявлено, а отказаться от защиты при таком положении адвокат был не вправе, так как оставил бы Капустина С.А. без квалифицированной адвокатской помощи.

Таким образом, судебная коллегия пришла к выводу, что у суда первой инстанции отсутствовали основания для отказа в удовлетворении заявленных Радович-Онуфраш Р. исковых требований, отменив решение Хамовнического районного суда г. Москвы от 17 сентября 2021 года, приняв по делу новое решение об удовлетворении заявленных истцом требований в вышеуказанной части, согласившись с правовой позицией суда первой инстанции по доводам в остальной части.

Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции с указанными выводами суда апелляционной инстанции согласиться не может, по следующим основаниям.

Решение суда должно быть законным и обоснованным (ст. 195 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации).

Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в п. 2, п. 3 постановления от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» разъяснено, что решение является законным в том случае, когда оно принято при точном соблюдении норм процессуального права и в полном

соответствии с нормами материального права, которые подлежат применению к данному правоотношению, или основано на применении в необходимых случаях аналогии закона или аналогии права (ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации). Решение является обоснованным тогда, когда имеющие значение для дела факты подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, или обстоятельствами, не нуждающимися в доказывании (ст. ст. 55, 59 - 61, 67 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

Между тем, обжалуемое судебное постановление вышеприведенным требованиям закона не соответствует.

Пунктом 1 статьи 7 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» установлены обязанности адвоката при осуществлении профессиональной деятельности, за неисполнение которых в силу пункта 2 названной статьи предусмотрена ответственность, в том числе в виде прекращения статуса адвоката (ст. 17 указанного Закона).

В соответствии с п. 2 ст. 4 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ, принятый в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности, а также основания и порядок привлечения адвоката к ответственности.

В силу пункта 2 статьи 17 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» статус адвоката может быть прекращен по решению совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об адвокате, на основании заключения квалификационной комиссии, в том числе при неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем (пп. 1 п. 2 ст. 17), при нарушении адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвоката (пп. 2 п. 2 ст. 17).

Согласно пункту 1 статьи 18 Кодекса профессиональной этики адвоката нарушение адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и настоящего Кодекса, совершенное умышленно или по грубой неосторожности, влечет применение мер дисциплинарной ответственности, предусмотренных законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре и настоящим Кодексом.

Мерами дисциплинарной ответственности являются: замечание, предупреждение, прекращение статуса адвоката (пункт 6 статьи 18 Кодекса профессиональной этики адвоката).

В силу положений пункта 4 статьи 18 Кодекса профессиональной этики адвоката меры дисциплинарной ответственности применяются только в рамках дисциплинарного производства в соответствии с процедурами, предусмотренными разделом 2 настоящего Кодекса. Применение к адвокату мер дисциплинарной ответственности, включая прекращение статуса адвоката, является предметом исключительной компетенции Совета.

Такое регулирование, устанавливающее основания, поводы и порядок привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности и определяющее полномочия органов адвокатского сообщества, в дисциплинарном производстве, основано на учете особого публично-правового статуса адвокатуры.

Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно указывал, что наделение адвокатских палат (их органов) контрольными и управленческими полномочиями, в том числе полномочиями по принятию обязательных для адвокатов решений по отдельным вопросам адвокатской деятельности, согласуется с особым публично-правовым статусом некоммерческих организаций подобного рода, в том числе профессионального сообщества адвокатов, которое не входит в систему органов публичной власти и действует независимо от них.

Установление оснований, поводов и порядка привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности прямо отнесено законодателем к компетенции органов адвокатского сообщества, что вызвано необходимостью соблюдения принципов независимости и самоуправления адвокатуры, а также тем, что предполагается более полное и четкое регулирование вопросов адвокатской деятельности самим адвокатским сообществом (определение Конституционного Суда Российской Федерации от 13 октября 2009 года № 1302-О-О).

Положения п. 2 ст. 17 ФЗ от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», предусматривая основания применения меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также нарушения адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвоката, направлены на исключение из числа адвокатов лиц, не отвечающих предъявляемым к ним требованиям (Определение от 21 мая 2015 года № 1089-О).

Таким образом, суд не может принимать на себя функции уполномоченного законодателем органа, в ведении которого находится принятие решения о наличии или отсутствии в действиях адвоката дисциплинарного проступка. Такой вопрос не может быть разрешен иначе, чем органами адвокатской палаты. Законом установлены основания и порядок привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения им своих профессиональных обязанностей.

Несоблюдение процедуры осуществления дисциплинарного производства, последствием которого стало нарушение прав адвоката, как его участника, повлиявшее на результат рассмотрения дисциплинарного производства, может являться основанием для признания результатов такого дисциплинарного производства недействительными.

Согласно подпункту 1 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством средствами. Обеспечению надлежащего исполнения данной обязанности служат предусмотренные указанным Федеральным законом меры дисциплинарного воздействия.

В соответствии с подпунктом 4 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат обязан соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката и исполнять решения органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, принятые в пределах их компетенции.

В силу пункта 1 статьи 8 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат обязан честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, законом и настоящим Кодексом.

В соответствии с подпунктом 9 пункта 1 статьи 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, адвокат не вправе оказывать юридическую помощь по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда в нарушение порядка ее оказания, установленного решением совета Федеральной палаты адвокатов и принимаемыми в соответствии с ним решениями советов адвокатских палат субъектов Российской Федерации.

Согласно ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, участвуя в судопроизводстве, а также представляя интересы доверителя в органах государственной власти и органах местного самоуправления, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и лицам, участвующим в деле, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении.

В соответствии с пунктом 5 статьи 17 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» решение совета адвокатской палаты, принятое по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 настоящей статьи, может быть обжаловано в суд или в Федеральную палату адвокатов в порядке, установленном статьей 37.2 настоящего Федерального закона.

В силу пункта 1 статьи 37.2 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» решение совета адвокатской палаты о прекращении статуса адвоката может быть обжаловано в Федеральную палату адвокатов лицом, статус адвоката которого был прекращен, в течение месяца со дня, когда это лицо узнало или должно было узнать о принятом решении.

Пунктом 2 статьи 25 Кодекса профессиональной этики адвоката предусмотрено, что в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» решение Совета адвокатской палаты о прекращении статуса адвоката может быть обжаловано в суд в связи с нарушением процедуры его принятия лицом, привлеченным к дисциплинарной ответственности, в месячный срок со дня, когда ему стало известно или оно должно было узнать о состоявшемся решении.

Как неоднократно указывал Конституционный Суд РФ в своих определениях, Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности, а также основания и порядок привлечения адвоката к ответственности, тем самым направлен на регулирование отношений, складывающихся в рамках адвокатуры как института гражданского общества, не входящего в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления (Определение от 01 марта 2007 года № 293-О-О).

По смыслу обозначенных норм права и с учетом правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, установление наличия и характера корпоративного проступка является исключительной компетенцией органов адвокатского сообщества и в этом качестве не подлежит и не может подлежать судебному контролю на предмет соответствия закону.

Применительно к положениям законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности, в том числе статьи 17 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», регулирующей прекращение статуса адвоката, суд не должен принимать на себя функции уполномоченного законодателем другого органа, в ведении которого находится принятие решения о наличии или об отсутствии в действиях адвоката дисциплинарного проступка. Такой вопрос не может быть разрешен иначе, чем органами адвокатской палаты.

Как следует из материалов дела, суд первой инстанции, давая оценку наличию события дисциплинарного проступка и соразмерности строгости назначенного Радович-Онуфраш Р. дисциплинарного наказания, исходил из обстоятельств, установленных заключением квалификационной комиссией Адвокатской палаты г. Москвы по дисциплинарному производству в отношении адвоката Радович-Онуфраш Р. от 15 июля 2020 года и решением

Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 27 августа 2020 года, не усмотрел оснований усомниться в их достоверности.

Таким образом, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что решение вопроса о выборе вида дисциплинарного взыскания относится к компетенции профессионального сообщества адвокатов, которое приняло кодекс профессиональных правил поведения, а потому только данное сообщество компетентно давать оценку наличию либо отсутствию события дисциплинарного проступка, а также избирать вид дисциплинарного взыскания, адекватный характеру допущенного нарушения.

Несоблюдение процедуры осуществления дисциплинарного производства, последствием которого стало нарушение прав адвоката как участника дисциплинарного производства, и повлиявшее на результат рассмотрения дисциплинарного производства, может являться основанием для признания результатов такого дисциплинарного производства недействительными.

Нарушений процедуры дисциплинарного производства суд первой инстанции не установил.

Проверяя законность решения суда первой инстанции суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда относительно наличия оснований для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката Радович-Онуфраш Р. и соблюдения установленной процедуры дисциплинарного производства.

Однако, отменяя решение суда первой инстанции и принимая по делу новое решение о признании незаконными и отмене заключения квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы от 15 июля 2020 года, решения Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 27 августа 2020 года, восстановлении статуса адвоката Радович-Онуфраш Ратко в членах адвокатской палаты г. Москвы, суд апелляционной инстанции сослался, что ответчик при принятии решения не учел факт злоупотребления со стороны обвиняемого Капустина С.А. своим правом на защиту и отсутствия оснований для квалификации действий адвоката, как «защитника-дублера». Также указано, что не привлечение адвоката по назначению нарушило бы права Капустина С.А. на его защиту; адвокат Радович-Онуфраш Р. будучи обязанным осуществлять защиту принял на себя защиту обвиняемого, так как заявления о самостоятельном осуществлении защиты Капустиным С.А. заявлено не было, а отказаться от осуществления защиты адвокат был не вправе, так как оставил бы Капустина С.А. без квалифицированной адвокатской помощи.

Между тем, с учетом вышеуказанных положений закона, суд не может принимать на себя функции уполномоченного законодателем органа, в ведении которого находится принятие решения о наличии или отсутствии в действиях адвоката дисциплинарного проступка; такой вопрос не может быть разрешен иначе, чем органами адвокатской палаты; законом установлены основания и порядок привлечения адвоката к дисциплинарной

ответственности в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения им своих профессиональных обязанностей; несоблюдение процедуры осуществления дисциплинарного производства, последствием которого стало нарушение прав адвоката, как его участника, повлиявшее на результат рассмотрения дисциплинарного производства, может являться основанием для признания результатов такого дисциплинарного производства недействительными. Однако суд апелляционной инстанции в нарушение требований ст. 198 ГПК РФ этому факту с точки зрения вышеуказанных положений закона применительно к фактическим обстоятельствам спора оценки не дал, при этом согласившись с выводами суда первой инстанции об отсутствии нарушений процедуры дисциплинарного производства в отношении стороны истца.

Судом апелляционной инстанции также не учтено следующее.

Устанавливая факт злоупотребления со стороны обвиняемого Капустина С.А. своим правом на защиту, суд апелляционной инстанции оставил без внимания и оценки доводы стороны ответчика относительно того, что при рассмотрении 20 февраля 2020 года Тверским районным судом города Москвы ходатайства органа следствия о продлении обвиняемому Капустину С.А. срока содержания под стражей факт злоупотребления правом на защиту не нашёл своего подтверждения; из представленных доказательств не следует, что возможность рассмотрения ходатайства органа следствия, явилось основанием именно злоупотреблением правом на защиту; Квалификационной комиссией установлено и отражено в заключении, что в ходе судебного заседания 20 февраля 2020 года, при обсуждении судом возможности рассмотрения ходатайства органа следствия о продлении в частности Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника по соглашению и при наличии защитника по назначению Капустин С.А. возражал, просил рассмотреть данное ходатайство с участием своего адвоката по соглашению, что подтверждается представленным протоколом судебного заседания (том 4 л.д. 148-152); Капустин С.А., не обладающий специальными познаниями в области права, выразил свой отказ от защитника по назначению - адвоката Радович-Онуфраш Р., вместе с тем, адвокат Радович-Онуфраш Р. не поддержал отказ от него, заявленный доверителем Капустиным С.А., и не возражал против рассмотрения ходатайства органа следствия при данной явке, ответив на вопрос суда о возможности продолжения судебного заседания в отсутствие защитника по соглашению - адвоката Гончарова Р.А.: «Не возражаю»; судом в удовлетворении ходатайства обвиняемого Капустина С.А. было отказано, указанием на надлежащее извещение защитника, путем телефонограммы и занятости защитника в ином процессе, рассмотрение ходатайства было продолжено при данной явке.

Учитывая изложенное, судом апелляционной инстанции не приведено правовое обоснование применительно к фактическим обстоятельствам спора и доказательств на которые указывалось стороной ответчика, в чем

выразилось злоупотребление правом на защиту со стороны Капустина С.А. при рассмотрении ходатайства органа следствия и право последнего на заявление соответствующих ходатайств. При рассмотрении ходатайства суд также не исходил из наличия факта злоупотребления обвиняемым Капустиным С.А. и адвокатом Гончаровым Р.А. процессуальными правами (правом на защиту). Стороной ответчика указывалось именно о нарушении адвокатом вышеприведенных требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката, не поддержании со стороны адвоката ходатайство Капустина С.А., однако, суд апелляционной инстанции применительно к требованиям действующего законодательства, регулирующего обязанность действий и поведения адвоката, применительно к фактическим обстоятельствам, обоснования и соответствующей оценки не дал.

При этом суд, рассматривающий спор в гражданском порядке не вправе подменять суд, рассматривающий вопросы которые подлежали установлению в ходе расследования уголовного дела.

Помимо этого, квалификация судом чьих-либо действий или бездействия в качестве злоупотребления (нарушения) в любом случае исключена, если эти лица не привлечены к участию в деле и по этой причине не могут представить возражения в свою защиту. Вместе с тем, суд апелляционной инстанции высказал суждения о правах и интересах лица, не привлеченного к участию в деле, в рассматриваемом случае Капустина С.А., указав о злоупотреблении последним права на защиту.

Кроме того, Квалификационная комиссия и Совет Адвокатской палаты г. Москвы, помимо дисциплинарных проступков в виде неисполнения адвокатом Радович-Онуфрас Р. своих профессиональных обязанностей перед доверителем Капустиным С.А., выразившееся в не поддержании им заявления Капустина С.А. об отказе от него и ненадлежащем исполнении обязанностей, а именно в неправомерном выполнении функций «защитника-дублера», также установили дисциплинарное нарушение в не заявлении адвокатом возражений против рассмотрения 20 февраля 2020 года Тверским районным судом г. Москвы ходатайства следователя о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника обвиняемого Капустина С.А. по соглашению, поскольку не освобождают адвоката по назначению, от совершения обязательных действий, которые нашли свое закрепление, в том числе в решении Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 27 сентября 2013 года «О двойной защите» и разъяснении Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 18 января 2016 года «Об участии в уголовном судопроизводстве защитников по назначению» и подлежат безусловному исполнению адвокатами с учетом требований ч. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Между тем судом апелляционной инстанции при отмене решения суда первой инстанции не дана оценка установленного стороной ответчика нарушения со стороны адвоката Радович-Онуфрас Р. относительно не

заявления возражений против рассмотрения ходатайства следователя о продлении Капустину С.А. срока содержания под стражей в отсутствие защитника по соглашению, которое в том числе явилось следствием привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности.

Согласно пункту 2 части 4 статьи 198 ГПК РФ в мотивировочной части решения суда должны быть указаны выводы суда, вытекающие из установленных им обстоятельств дела, доказательства, на которых основаны выводы суда об обстоятельствах дела и доводы в пользу принятого решения, мотивы, по которым суд отверг те или иные доказательства, принял или отклонил приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

В нарушение приведенных требований гражданского процессуального закона судом апелляционной инстанции в обжалуемом акте не приведено мотивов, по которым суд не учел вышеуказанные сведения установленные стороной ответчика.

Учитывая изложенное, Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции полагает необходимым отменить апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 02 августа 2022 года, как принятое с существенным нарушением норм права, и направить дело на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции в ином составе суда.

Руководствуясь статьями 379.6, 390, 390.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции

ОПРЕДЕЛИЛА:

апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 02 августа 2022 года отменить, дело направить на новое апелляционное рассмотрение в судебную коллегия по гражданским делам Московского городского суда в ином составе суда.

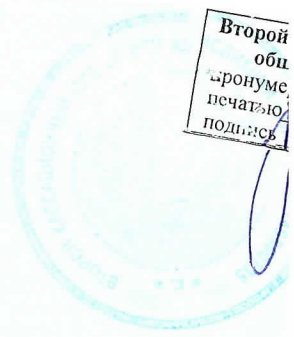
Председательствующий



Судьи



Второй
обли-
чонуме
печатью
подпись

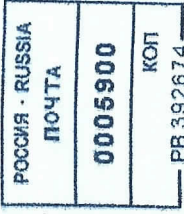


Второй кассационный суд общей
юрисдикции

ПКО ФМ
г. Москва, ул. Верейская, д. 29 стр 34, 119991
121357

20.01.2023
Москва

119991



СУДЕБНОЕ С УВЕДОМЛЕНИЕМ

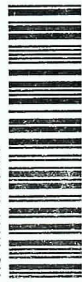
ЗАКАЗНОЕ

Номер дела: 8Г-30021/2022 [88-28249/2022]

88/11

Адвокатская палата г. Москвы

ПОЧТА РОССИИ



119991 79 53330 2

пер Сивцев Вражек, д. 43, г. Москва, 119002

