

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 5-УД21-136-К2

ПОСТАНОВЛЕНИЕ о передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции

город Москва

«21» декабря 2021 года

Судья Верховного Суда Российской Федерации З., изучив кассационную жалобу адвоката Н. в защиту интересов Горбатенко А.В. на постановление Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года и апелляционное постановление Московского городского суда от 10 июня 2021 года,

установил:

постановлением Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года признано законным производство обыска в жилище адвоката Горбатенко Александра Владимировича по адресу: г. Москва,

Апелляционным постановлением Московского городского суда от 10 июня 2021 года постановление Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года оставлено без изменения.

Постановлением судьи Второго кассационного суда общей юрисдикции от 9 августа 2021 года в передаче кассационной жалобы адвоката Н. в защиту интересов Горбатенко А.В. для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции отказано.

В кассационной жалобе адвокат Н. оспаривает состоявшиеся в отношении Горбатенко А.В. судебные решения, считая их незаконными, необоснованными и подлежащими отмене ввиду существенных нарушений уголовно-процессуального закона, повлиявших на исход дела. Указывает, что обыск в жилище адвоката Горбатенко А.В. был проведен в нарушение положений ч. 1 ст. 450.1 УПК РФ и правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, не на основании судебного решения, а на основании постановления следователя о производстве обыска в случаях, не терпящих отлагательства.

Отмечает, что в постановлении следователя не были указаны конкретные отыскиваемые объекты, в ходе обыска были изъяты ноутбук, флэш-карты и телефон, содержащие информацию, относящуюся к адвокатскому производству и охраняемую адвокатской тайной. Просит отменить обжалуемые судебные решения и направить материал на новое рассмотрение.

Изучив доводы жалобы, проверив материал, полагаю необходимым передать кассационную жалобу адвоката Н. в защиту интересов Горбатенко А.В. для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ, основаниями отмены или изменения приговора, определения или постановления суда при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно - процессуального закона, повлиявшие на исход дела.

Исходя из положений ч. 4 ст. 7 УПК РФ постановление суда должно быть законным, обоснованным и мотивированным.

Полагаю, что по данному делу допущены такие нарушения закона.

Из представленных материалов усматривается, что 7 апреля 2021 года в отношении Горбатенко А.В., являющегося адвокатом Адвокатской палаты г. Москвы, руководителем

ГСУ СК РФ по г. Москве возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ.

8 апреля 2021 года на основании постановления следователя ГСУ СК РФ по г. Москве был произведен обыск в жилище Горбатенко А.В. по адресу: г. Москва, ..., в случае, не терпящем отлагательства.

Суд первой инстанции установил, что данный обыск был проведен без судебного решения в связи с необходимостью безотлагательного производства следственного действия, так как имелись достаточные основания полагать, что в жилище Горбатенко А.В. могут находиться носители информации, предметы и документы, содержащие сведения о передаче Горбатенко А.В. должностным лицам УМВД России по г.о. Х. денежных средств в качестве взятки, свидетельствующие об общении Горбатенко А.В. с должностными лицами УМВД России по г.о. Х., взяткодателем и иными неустановленными соучастниками, по факту передачи взятки и выполнения вышеуказанных действий в пользу взяткодателя, а также иные предметы и документы, имеющие значение для уголовного дела. Проведение вышеуказанного следственного действия, по мнению суда, не терпело отлагательства, поскольку Горбатенко А.В. могли быть приняты меры к сокрытию следов совершенного преступления.

В силу ч. 1, 3 ст. 182 УПК РФ основанием производства обыска является наличие достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица могут находиться орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела. Обыск в жилище производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном ст.165 УПК РФ.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в п.2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 июня 2017 года № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)», в отношении лиц, указанных в ч. 1 ст. 447 УПК РФ, в том числе согласно п. 8 данной статьи, в отношении адвоката, применяется особый порядок производства по уголовному делу (глава 52 УПК РФ), и разрешение на производство следственных действий, осуществляемых не иначе как на основании судебного решения, может быть дано с учетом положений ст.450 УПК РФ.

Согласно положениям п. 5.2 ч. 2 ст. 29 УПК РФ только суд в ходе досудебного производства правомочен принимать решения о производстве обыска, осмотра и выемки в отношении адвоката в соответствии со ст. 450.1 УПК РФ.

Частью 1 ст. 450.1 УПК РФ предусмотрено, что обыск, осмотр и выемка в отношении адвоката (в т. ч. в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности), включая случаи, предусмотренные ч. 5 ст. 165 УПК РФ, производятся только после возбуждения в отношении адвоката уголовного дела или привлечения его в качестве обвиняемого, если уголовное дело было возбуждено в отношении других лиц или по факту совершения деяния, содержащего признаки преступления, в порядке, установленном ч. 1 ст. 448 УПК РФ, на основании постановления судьи о разрешении производства обыска, осмотра или выемки.

В этой норме речь идет об обыске у адвоката как таковом, а обыск в жилых и служебных помещениях, используемых адвокатом для осуществления адвокатской деятельности, указан в качестве частного случая.

Согласно ч. 3 ст. 8 Федерального закона от 31 мая 2020 года № 63-ФЗ (в редакции от 31 июля 2020 года) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения.

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 17 декабря 2015 года № 33-П, в законодательстве Российской Федерации в соответствии с Конституцией Российской Федерации и нормами

международного права, с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации – положения п. 7 ч. 2 ст. 29, ч. 4 ст. 165 и ч. 1 ст. 182 УПК РФ не противоречат Конституции Российской Федерации, поскольку по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования, в том числе во взаимосвязи со ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности адвокатуры в Российской Федерации» ст. и 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и ст. 14 и 17 Международного пакта о гражданских и политических правах, эти положения предполагают, что обыск, связанный с доступом к материалам адвокатского производства, возможен только на основании судебного решения, в котором должны быть указаны конкретные объекты поиска и сведения, служащие законным основанием для его проведения.

Таким образом, обыск у адвоката, в том числе, когда его производство не терпит отлагательства (случаи, предусмотренные ч. 5 ст. 165 УПК РФ) на законных основаниях может быть произведен только лишь на основании постановления суда о разрешении производства такого обыска, которое по настоящему уголовному делу было вынесено после проведения обыска.

Указанные требования не были учтены судами, а толкование, которое дал ч. 1 ст. 450.1 УПК РФ суд апелляционной инстанции, поставив необходимость предварительного судебного решения о разрешении обыска в зависимость от статуса адвоката по уголовному делу (подозреваемого, обвиняемого) не вытекает из содержания закона.

В связи с изложенным полагаю, что доводы кассационной жалобы адвоката Н. в защиту интересов Горбатенко А.В. о нарушении органом следствия установленных уголовно-процессуальным законом гарантий, связанных с особым статусом Горбатенко А.В., как адвоката заслуживают внимания и подлежат рассмотрению в судебном заседании суда кассационной инстанции.

На основании изложенного, руководствуясь п. 2 ч. 2 ст. 401.10, ч. 2 ст. 401.11 УПК РФ,

постановил:

передать кассационную жалобу адвоката Н. в защиту интересов Горбатенко А.В. на постановление Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года и апелляционное постановление Московского городского суда от 10 июня 2021 года вместе с материалом для рассмотрения в судебном заседании судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции.

Судья Верховного Суда Российской Федерации

3.