

ВТОРОЙ КАССАЦИОННЫЙ СУД ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ
КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ
от 10 февраля 2022 г. № 77-394/2022(77-4884/2021)

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

председательствующей В.,

судей Ч., Г.,

при секретаре Б.,

с участием:

обвиняемого Г.,

адвоката Н.,

прокурора Р.,

рассмотрела в судебном заседании кассационную жалобу адвоката Н. в защиту интересов Г. на постановление Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года и апелляционное постановление Московского городского суда от 10 июня 2021 года.

Заслушав доклад судьи Чаплыгина И.В., выступления сторон, судебная коллегия установила:

постановлением Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года производство обыска в жилище адвоката

Г., родившегося ДД.ММ.ГГГГ в <адрес>, признано законным.

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 Г. для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции отказано.

Кассационная жалоба передана на рассмотрение постановлением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2021 года.

В кассационной жалобе адвокат Н. оспаривает состоявшиеся в отношении Г. 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 Г. был проведен в нарушение положений ч. 1 ст. 450 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 кассационной жалобы, проверив материалы, заслушав участников процесса, судебная коллегия приходит к следующему.

В соответствии с 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.

В данном случае судебные решения, указанным требованиям закона не отвечают.

Из представленных материалов усматривается, что 7 апреля 2021 года в отношении Г., являющегося адвокатом Адвокатской палаты Москвы, руководителем ГСУ СК РФ по г. Москве возбуждено уголовное дело признакам преступления, предусмотренного п. "б" ч. 3 ст. 291 УК РФ.

8 апреля 2021 года на основании постановления следователя ГСУ СК РФ по Москве был произведен обыск в жилище Г. по адресу: <адрес>, 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 Г. могут находиться носители информации, предметы и документы, содержащие сведения о передаче Г. должностным лицам УМВД России по г.о. Х. денежных средств в качестве взятки, свидетельствующие об общении Г. 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. 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, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела. Обыск в жилище производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном статьей 165 УПК РФ.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в п. 2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01 июня 2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 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. 450.1 УПК РФ.

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

Частью 1 ст. 450.1 УПК РФ предусмотрено, что обыск, осмотр и выемка в отношении адвоката (в том числе 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 и (или) выемки.

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-разыскных 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 ч. 2 ст. 29, ч. 4 ст. 165 и 4.1 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 адвокатуре в Российской Федерации», ст. 6 и 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и 4 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 содержания закона.

Ввиду того, что указанные обстоятельства, повлияли на исход дела, суд кассационной инстанции считает необходимым отменить судебные решения, материалы передать на новое судебное рассмотрение в тот же суд первой инстанции в ином составе суда.

Руководствуясь ст. 401.14, 401.15 УПК РФ, судебная коллегия

определила:

кассационную жалобу адвоката Н. удовлетворить.

Постановление Пресненского районного суда г. Москвы от 9 апреля 2021 года и апелляционное постановление Московского городского суда 10 июня 2021 года в отношении Г. отменить.

Материалы передать на новое судебное рассмотрение в тот же суд первой инстанции в ином составе суда.