В судебную коллегию по уголовным делам

Камчатского краевого суда

683001, г.Петропавловск-Камчатский,

ул.Набережная, д.48

через Петропавловск-Камчатский

городской суд Камчатского края

683009, г.Петропавловск-Камчатский,

ул. Академика Курчатова, д.6

от адвоката

Камчатской краевой коллегии адвокатов

Семенченко К.В.

683003, г.Петропавловск-Камчатский,

ул.Ленинградская, д.34,

тел. 8-909-839-51-73

Апелляционная жалоба на постановление

Петропавловск - Камчатского городского суда от 12.04.2021 по уголовному делу

№11902300002000157 (материал № 3/12-15/2021)

о разрешении допроса в качестве свидетеля адвоката Камчатской краевой коллегии адвокатов Семенченко К.В. и разрешении проведения очной ставки с участием Осипова В.И. и Семенченко К.В.

(федеральный судья Котков А.А.)

12.04.2021 Постановлением Петропавловск - Камчатского городского суда Камчатского края в составе председательствующего судьи Коткова А.А. удовлетворено ходатайство следователя по ОВД СО по г. Петропавловск – Камчатский СУ СК России по Камчатскому краю о разрешении допроса в качестве свидетеля адвоката Камчатской краевой коллегии адвокатов Семенченко К.В. и разрешении проведения очной ставки с участием Осипова В.И. и Семенченко К.В.

С указанным постановлением Петропавловск - Камчатского городского суда от 12.04.2021 не согласен и полагаю, что имеются основания для отмены данного решения суда первой инстанции, предусмотренное п.1 ст.389.15 УПК РФ, а именно в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам, установленным судом первой инстанции, а также предусмотренное п.2 ст. 389.15, а именно в связи с существенным нарушением судом первой инстанции уголовно – процессуального закона.

Так, мною, на основании ордера защитника, выданного Камчатской краевой коллегией адвокатов, с момента возбуждения указанного уголовного дела, то есть с 18.12.2019, осуществляется защита Бидевко Григория Викторовича, который привлекается по настоящему уголовному делу в качестве обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст.105 УК РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 56 УПК РФ свидетелем является лицо, которому могут быть известны какие – либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

В соответствии с ч. 3 ст. 56 УПК РФ не подлежат допросу в качестве свидетелей в числе прочих лиц, адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с её оказанием, за исключением случаев, если о допросе в качестве свидетеля ходатайствует адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого с согласия и в интересах подозреваемого, обвиняемого.

До вступления в уголовное дело в качестве защитника я с участниками уголовного судопроизводства знаком не был, на месте совершения инкриминируемого моему подзащитному преступления не присутствовал, какие – либо обстоятельства причинения смерти Пушкареву С.И., как и иные обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела мне известны не были и, соответственно, известны быть не могли. Обстоятельства указанного уголовного дела мне известны исключительно в связи с оказанием юридической помощи Бидевко Г.В.

Мой доверитель Бидевко Г.В., являющийся обвиняемым по указанному уголовному делу, категорически против дачи мною показаний в качестве свидетеля об указанных обстоятельствах.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю. Адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием. Проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката допускается только на основании судебного решения.

Так, суд первой инстанции, разрешая производство следственных действий в отношении меня как адвоката, основанием принятия решения о разрешении моего допроса в качестве свидетеля указывает, что я «осуществлял внепроцессуальное общение со свидетелем Осиповым В.А.». При этом суд первой инстанции в своем решении ссылается на показания последнего о том, что я совместно с супругой обвиняемого Бидевко Г.В. в январе – феврале 2020 года приезжал к Осипову В.А. и «настаивал на том, чтобы он не отказывался от показаний по поводу того, что его и Бидевко Г.В. избивали сотрудники полиции».

Не вдаваясь в оценку достоверности указанных показаний Осипова В.А., учитывая, что последний показаний о применении к нему и Бидевко Г.В. сотрудниками полиции насилия в указанный период времени органу предварительного следствия не давал, обращаю внимание суда апелляционной инстанции на следующее.

Так, действующее законодательство Российской Федерации не содержит запрета на «внепроцессуальное общение» адвоката со свидетелями по уголовному делу, если указанное общение не выходит за рамки Закона.

Более того, ст.53 УПК РФ, в числе прочего, предоставляет защитнику право собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, использовать иные не запрещенные настоящим Кодексом средства и способы защиты.

Кроме того, в соответствии с ч. 3 ст. 6 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», адвокат, в числе прочего, вправе: собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь; ***совершать иные действия, не противоречащие законодательству Российской Федерации.***

Таким образом, полагаю, что суд первой инстанции, принимая решение о моем допросе и производстве очной ставки со свидетелем по уголовному делу моего доверителя, используя расплывчатые формулировки моих действий, якобы имевших место быть в нарушение Закона, фактически,либоустановил незаконность моих действий и совершение мною правонарушения (преступления) против правосудия, либо незаконно ограничил меня, как участника уголовного судопроизводства, в моих правах, предусмотренных ст. 53 УПК РФ и ст. 6 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Более того, обосновывая мотивы принятого решения, суд первой инстанции ссылается на выдержку из Определения Конституционного суда РФ № 863-О от 11.04.2019 (далее Определение), указывая, что гарантии адвокатской тайны распространяются лишь на те отношения подозреваемых, обвиняемых со своими адвокатами, которые не выходят за рамки собственно оказания профессиональной юридической помощи в порядке, установленном законом, ***т.е. не связаны с носящими уголовно противоправный характер нарушениями ни со стороны адвоката, ни со стороны его доверителя*** (в частности, за пределами того уголовного дела, по которому доверитель в качестве подозреваемого, обвиняемого получает юридическую помощь адвоката), ни со стороны третьего лица.

Вместе с тем, в своем решении суд первой инстанции игнорирует иные требования вышеуказанного Определения Конституционного суда РФ.

Так, Конституционный суд РФ в Определении указывает, что вмешательство органов государственной власти во взаимоотношения подозреваемого, обвиняемого с избранным им адвокатом может иметь место в исключительных случаях - при наличии обоснованных подозрений в злоупотреблении правом со стороны адвоката и в злонамеренном его использовании со стороны лица, которому оказывается юридическая помощь.

При этом суд первой инстанции в своем решении каких – либо обоснованных подозрений в злоупотреблении адвокатом правомне приводит, указывая лишь на то, что «подтверждается тот факт, что действия адвоката вышли за рамки оказания профессиональной юридической помощи в порядке, установленном законом».

Вместе с тем, судом первой инстанции в решении не приведено ни одного действия, совершенного адвокатом, противоречащего законодательству Российской Федерации, при якобы, имевшем место быть «внепроцессуальном общении». Так, по мнению стороны защиты, «внепроцессуальное общение» адвоката со свидетелем, которое якобы имело место быть, заключающееся «в настаивании не отказываться» от правдивых (иное судом не установлено) показаний, явно не является нарушением действующего законодательства. Таким образом, суд своим решением незаконно ограничил меня, как участника уголовного судопроизводства, в моих правах, предусмотренных ст. 53 УПК РФ и ст. 6 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Кроме того полагаю, что показания единственного свидетеля являются недостаточным фактом как для установления обстоятельств самого якобы имевшего место быть «внепроцессуального общения», так и для дачи оценки судом противоправности действий защитника и совершения им действий, противоречащих законодательству Российской Федерации при оказании юридической помощи и реализации своих прав адвоката. Так, хотя для свидетеля, не являющегося по своему правовому статусу стороной в уголовном деле, а относящегося к иным участникам уголовного судопроизводства и характерна процессуальная нейтральность, дача им показаний не исключает наличия у него собственного интереса по уголовному делу, что возможно и в данном конкретном случае, учитывая ранее возникший острый конфликт позиций и интересов по уголовному делу свидетеля Осипова В.А. и моего доверителя Бидевко Г.В.

Помимо вышеизложенного, постановление суда первой инстанции не содержит круг тех вопросов, по которым может быть допрошен адвокат без нарушения адвокатской тайны и соблюдения прав и законных интересов моего доверителя Бидевко Г.В.

Так, ст. 308 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за отказ свидетеля от дачи показаний. Вместе с тем, в соответствии со статьей 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю. Адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Так, суд первой инстанции, постановив разрешить допрос адвоката и производство очной ставки, не указав круг вопросов, по которым может быть допрошен адвокат, фактически предоставил следователю право задать любые вопросы адвокату, в том числе и об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Указание судом первой инстанции в описательно – мотивировочной части Постановления формулировки «судом не установлено, что планируется допросить адвоката об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием» каким – либо образом не ограничивает орган предварительного следствия в возможности постановки любых вопросов адвокату, в том числе ответы на которые составляют адвокатскую тайну.

Таким образом, данное обстоятельство возлагает на адвоката обязанность отвечать на любые вопросы следователя, в том числе ответы на которые составляют адвокатскую тайну, под угрозой привлечения к уголовной ответственности, предусмотренной ст. 308 УК РФ.

На основании изложенного, указанным постановлением суд первой инстанции фактически ставит адвоката в безвыходное положение, когда защитник должен принимать решение, какую ответственность он будет нести, уголовную, в случае отказа отвечать на вопросы органа предварительного следствия, либо дисциплинарную, нарушив свои профессиональные обязанности по сохранению адвокатской тайны.

Кроме того, как указывает Конституционный Суд в своем Определении, на которое в том числе ссылается и суд первой инстанции, право пользоваться помощью адвоката (защитника) признается в качестве одного из основных прав человека и международно-правовыми актами, являющимися в силу [статьи 15 (часть 4)](https://www.legalacts.ru/doc/Konstitucija-RF/razdel-i/glava-1/statja-15/#100070) Конституции Российской Федерации составной частью правовой системы России, - Международным пактом о гражданских и политических правах (подпункты "b", "d" пункта 3 статьи 14) и Конвенцией о защите прав человека и основных свобод (подпункт "c" пункта 3 статьи 6). Последующий судебный контроль зачастую не способен восстановить нарушенное право доверителя на юридическую помощь: ни признание протокола допроса недопустимым доказательством, ни возвращение отведенному адвокату статуса защитника, ни привлечение следователя к ответственности не могут восполнить урон, нанесенный данному конституционному праву, притом что разглашенная адвокатская тайна уже могла быть использована стороной обвинения в тактических целях.

По настоящему уголовному делу сторона защиты в моем лице заняла активную позицию при отстаивании прав и законных интересов обвиняемого Бидевко Г.В. Не вызывает сомнений, что мой допрос в качестве свидетеля преследовал лишь одну единственную цель, уже достигнутую органом предварительного следствия на основании обжалуемого судебного решения – придание статуса свидетеля по настоящему уголовному делу и последующее устранение от участия в качестве защитника в производстве по уголовному делу.

**Более того, полагаю, что указанное** решение суда первой инстанции носит знаковый, «прорывной» характер и фактически предоставляет органам предварительного следствия безграничные возможности в придании защитнику статуса свидетеля по любым уголовным делам, с последующим его отводом, основываясь лишь на якобы имевшем место быть «внепроцессуальном общении», при реализации адвокатом своих прав, предусмотренных ст.53 УПК РФ и ст. 6 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Таким образом, полагаю, что **обжалуемое постановление суда первой инстанции существенно нарушает уголовно – процессуальный закон и, как следствие, влечет нарушение конституционных и процессуальных прав моего доверителя, а также моих процессуальных прав, как участника уголовного судопроизводства, а также создает для меня, как для адвоката, сложную этическую ситуацию.**

На основании изложенного, и в соответствии со ст.ст. 389.6, 389,1, п.1 ст.389.15 УПК РФ,

ПРОШУ:

Постановление Петропавловск – Камчатского городского суда Камчатского края от 12.04.2021 об удовлетворении ходатайства следователя по ОВД СО по г.Петропавловск-Камчатский СУ СК России по Камчатскому краю о разрешении допроса в качестве свидетеля адвоката Камчатской краевой коллегии адвокатов Семенченко К.В. и разрешении проведения очной ставки с участием Осипова В.И. и Семенченко К.В. - отменить.

Адвокат Семенченко К.В.\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

«\_\_\_\_» апреля 2021 года