

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
суда кассационной инстанции

г. Красноярск

31 октября 2017 года

Президиум Красноярского краевого суда в составе:
Председательствующего: Фуги Н.В.,
и членов президиума: Бугаенко Н.В., Войты И.В., Заройца И.Ф.,
Ракшова О.Г.

при секретаре Санниковой Т.М.

рассмотрел материал по кассационному представлению заместителя прокурора Красноярского края Нарковского О.Д. на постановление Центрального районного суда г. Красноярска от 15 июня 2017 г. в отношении

сотрудников УФСБ России по Красноярскому краю Сизых В.Ю., Убык А.Ю., Арискина В.В., Смольникова И.С., Будим В.В., Бердюгина А.Г.,

проводивших оперативно - розыскное мероприятие «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» в помещении ООО «КРВ» по ул. Н-кая, 35 г. Красноярска,

при проверке информации о возможном уклонении руководства данного юридического лица от уплаты налогов и сборов в особо крупном размере,

которым, в порядке ст.125 УПК РФ, удовлетворена жалоба заявителя - адвоката Редькина Д.А., действующего в интересах Богдановой Н.С. и Киреева П.Д., и действия этих сотрудников, выразившихся в недопуске адвоката Киреева П.Д., представляющего интересы Богдановой Н.С., к месту производства проводимого данного оперативно – розыскного мероприятия, признаны незаконными и на руководителя УФСБ России по Красноярскому краю возложена обязанность устранить выявленные нарушения.

Апелляционным постановлением Красноярского краевого суда от августа 2017 г. данное постановление оставлено без изменения. (предс. Яцик В.В.)

В кассационном представлении прокурор просит эти судебные решения отменить, материал направить на новое судебное рассмотрение, в связи с существенными нарушениями уголовно - процессуального закона. Полагает, что выводы суда являются необоснованными и незаконными и основаны на предположениях. В обоснование этого приводит следующие доводы.

В постановлении суда по некоторым обстоятельствам выводы суда не

мотивированы и противоречат установленным фактическим обстоятельствам по делу, не разрешался вопрос о роли и участии каждого сотрудника при проведении ОРМ и какие действия каждого сотрудника не соответствуют требованиям закона, и мотивы этого не приведены.

Из пояснений в судебном заседании сотрудников Арискина, Убык, Сизых следует, что оперативно-розыскное мероприятие в отношении Богдановой не проводилось, Богданова не являлась представителем обществ; (таковым, согласно протоколу, являлся Белоногов); права на передвижение Богдановой, пользование мобильной связью не ограничивались; о том, что к месту проведения мероприятия прибыл защитник Киреев, им известно не было, поскольку об этом не сообщали ни сотрудники физической охраны, ни Богданова.

Имеющиеся обстоятельства подтверждают, что конституционные права Богдановой не нарушены и доступ к правосудию не затруднён, выводы об её опасениях не подтверждены и являются надуманными.

В нарушение требований закона суд высказался о возможности уголовного преследования Богдановой и вызванных у нее в связи с этим опасениях, что недопустимо при реализации положений ст.125 УПК РФ.

В части выводов о нарушении конституционных прав Богдановой не учтены положения ст.49, ст.50 УПК РФ и постановления Конституционного суда РФ от 27.06.2017 г. № 1419-О об основаниях, условиях и моменте участия адвоката в деле. При том, что никакого фактического уголовного преследования в отношении Богдановой не осуществлялось, и она не была наделена никаким процессуальным статусом.

Из пояснений Арискина следует, что посторонние лица не допускались сотрудниками физической охраны, что было обусловлено обеспечением порядка, соблюдения процедуры мероприятия, требований оперативности и конспиративности.

При принятии решения подлежала оценке роль каждого из сотрудников в проведении мероприятия; так, Убык А.Ю., специалист, занимался осмотром компьютерной базы, мероприятием не руководил, сотрудники Арискин В.В., Сизых В.Ю., непосредственно проводившие мероприятие, находились в помещении офиса, составляли оперативные документы; сотрудники Смольников, Бердюгин, Будим находились за пределами офиса с целью физической охраны и возможного устранения препятствий, с ними происходило общение адвоката Киреева; в судебном заседании 15 июня 2017 года адвокат Хорошев пояснил, что претензий относительно действий Будим не имеет, так как он не являлся участником конфликта;

Показания указанных сотрудников и представителей общественности Коновалова и Щелканова судом не приняты во внимание.

Судом оставлено без внимания исследованное в судебном заседании постановление об отказе в возбуждении уголовного дела от 15 марта 2017 года. По результатам проверки следственным органом доводов защиты незаконности действий сотрудников РОСН Бердюгина, Смольникова постановление не отменено. Суд не указал, по какой причине не соглашается с выводами следственного органа по тем же обстоятельствам.

Суд сослался только на показания Богдановой, Добрель, Арндт,

Турчанинова, которые заинтересованы в благоприятном для руководителя ООО Шепелева исходе дела.

В резолютивной части постановления судом неверно указан адрес проведения мероприятия, также в резолютивной части постановления не указано, какие действия должны быть совершены руководителем УФСБ по устранению допущенных нарушений, что влечёт неясности в порядке исполнения судебного акта.

Адвокатами Хорошевым И.А., Редькиным Д.А., Моне Н.С., лицами, чьи права нарушены Богдановой Н.С., Киреевым П.Д. поданы возражения на данное представление, в которых они просят оставить представление прокурора без удовлетворения, т.к. решения суда являются законными и обоснованными. Приводят доводы о том, что представление прокурора направлено на переоценку доказательств по делу, что является недопустимым с точки зрения процедуры кассационного производства. Также приводя свою оценку фактических обстоятельств относительно положения Богдановой, полагают, что выводы суда являются обоснованными.

Заслушав доклад судьи Красноярского краевого суда Блинова А.Ю., выслушав мнение заместителя прокурора Красноярского края Белогурова С.В., представителя УФСБ России по Красноярскому краю Грибачёвой О.В., полагавших судебные решения отменить, заслушав адвокатов Редькина Д.А., Хорошева И. А., заинтересованное лицо Киреева П.Д. полагавших представление прокурора оставить без удовлетворения, а судебные решения без изменения, президиум

УСТАНОВИЛ:

15 декабря 2016 года заместителем начальника УФСБ России по Красноярскому краю вынесено постановление о проведении оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» в помещении ООО «КРВ» по ул. Н-кая, д. 35 г. Красноярска. Согласно постановлению, целью проводимого оперативно-розыскного мероприятия является изъятие документов, предметов, информации на иных носителях, для принятия решения, по имеющимся материалам и информации, полученной в результате ОРМ, проводимым УФСБ по Красноярскому краю, о возможном уклонении от уплаты налогов и сборов в особо крупном размере руководством ООО, для выявления и пресечения совершаемого преступления.

29 декабря 2016 года с непосредственным участием оперативных сотрудников Сизых В.Ю., Арискина В.В., Убык А.Ю., с участием представителей общественности, а также главного инженера ООО Белоногова Ф.А. в качестве представителя этого общества гласно было проведено данное оперативно - розыскное мероприятие, по результатам, которого составлен протокол (л.д. 11-12).

Перед началом проведения ОРМ постановление об этом было

предъявлено Белоногову и бухгалтеру Богдановой Н.С., которая от подписи, фиксирующей факт ознакомления с постановлением, отказалась.

В ходе мероприятия было произведено изъятие электронных файлов базы данных 1С «Бухгалтерия». В протоколе отражено, что были попытки проникновения неустановленных лиц в обследуемые помещения, в связи с чем доступ в них был ограничен. Иных замечаний, дополнений, заявлений не поступало.

Постановлением следователя СО по Советскому району г. Красноярска ГСУ СК РФ по Красноярскому краю от 6 апреля 2017 года в отношении генерального директора ООО «КРВ» Шепелева Е.С. возбуждено уголовное дело по признакам преступления предусмотренного п. «б» ч.2 ст. 199 УК РФ.

В рамках этого уголовного дела Богданова Н.С. 19.05.2017 г. допрошена в качестве свидетеля (протокол допроса - л.д. 63).

15.03.2017 г. заместителем руководителя военного следственного отдела СК России по Красноярскому гарнизону ЦВО вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении сотрудников УФСБ Бердюгина А.Г. и Смольникова И.С. на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ.

13.04.2017 г. заявитель - адвокат Редькин Д.А., действующий в интересах Киреева П.Д. и Богдановой Н.С., обратился в суд с жалобой, в порядке ст.125 УПК РФ, в которой просил признать незаконными действия сотрудников УФСБ Сизых В.Ю., Убык А.Ю., Арискина В.В., Смольникова И.С., Бердюгина А.Г., Будим В.В., связанные с недопуском адвоката Киреева к месту производства ОРМ, незаконными и нарушающими права Богдановой Н.С. на получение квалифицированной юридической помощи и права адвоката Киреева на оказание таковой. В обоснование жалобы адвокат, давая оценку обстоятельствам по делу и приводя толкование нормативных актов, приводит доводы о том, что Богданова имела основание воспользоваться услугами адвоката, а сотрудники УФСБ воспрепятствовали осуществлению адвокатом своих профессиональных обязанностей. У Богдановой и её адвоката Киреева имелись основания полагать, что ОРМ проводятся в отношении Богдановой, а у Киреева имелись основания присутствовать при проведении ОРМ. При этом указывает, что сотруднику Сизых ранее было известно о том, что адвокат Киреев представляет интересы Богдановой, и у них имеется заключенное соглашение.

По результатам рассмотрения этой жалобы Центральным районным судом принято постановление, обжалуемое в настоящее время. В обоснование своих выводов суд указал следующее. Установлено, что в ходе проведения оперативно - розыскного мероприятия Богданова обратилась за юридической помощью к адвокату Кирееву, который прибыл к месту проведения ОРМ, но не был допущен. У Богдановой, занимающей должность главного бухгалтера, временно ограниченной в свободе передвижения сотрудниками УФСБ, имелись обоснованные опасения относительно осуществления в отношении неё уголовного преследования по результатам проведённых ОРМ. С учётом положений ст.48 Конституции РФ и ст.16 УПК РФ не имелось ни фактических,

ни правовых препятствий к допуску адвоката для оказания Богдановой юридической помощи.

Судом апелляционной инстанции Красноярского краевого суда это постановление признано законным и обоснованным.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационного представления, возражений на него, президиум Красноярского краевого суда находит судебные решения суда первой и апелляционной инстанций подлежащими отмене по следующим основаниям.

В соответствии со ст.401.1 УПК РФ и ч.1 ст.401.15 УПК РФ (глава 47.1 УПК РФ) предметом рассмотрения и основаниями для отмены, в суде кассационной инстанции (глава 47.1 УПК РФ), судебного решения, вступившего в законную силу, являются существенные нарушения уголовного и уголовно - процессуального закона, оказавшие влияние на исход дела.

В силу ч.4 ст.7 УПК РФ определение суда, постановление судьи должны быть законными, обоснованными, мотивированными.

Из этой нормы закона следует, что решение должно быть принято с соблюдением процедуры и прав участников судопроизводства, с приведением мотивов, основанных на исследованных материалах по делу, обо всех выводах, не содержащих противоречий, составляющих предмет конкретного судебного разбирательства, и основано на правильном применении уголовного и уголовно - процессуального закона.

Состоявшиеся судебные решения (постановления), указанные выше, этим требованиям закона не соответствуют.

Положения ч.4 ст.125 УПК РФ, во взаимосвязи с другими нормами уголовно-процессуального закона о процедуре и порядке проведения судебного заседания, предполагают, что оно проводится с соблюдением общих правил проведения судебного заседания, предусмотренных главами 36, 37 УПК РФ, с учётом предмета судебного рассмотрения и прямо установленных законом изъятий.

Согласно материалам дела, Киреев П.Д. в ходе рассмотрения жалобы имел статус лица, чьи права были нарушены, и в интересах которого была подана его адвокатом жалоба в порядке ст.125 УПК РФ.

В связи с этим его участие в процессе должно было быть оформлено в соответствии с положениями ст.277, ст.278 УПК РФ, в т.ч. и с установлением личности. Однако судом этого сделано не было (л.д.25-27, 67-70).

В соответствии с положениями ч.4 ст.49 УПК РФ на любой стадии уголовного судопроизводства адвокат допускается в дело при наличии ордера либо по назначению следователя (дознателя), либо по соглашению.

В подтверждение вывода о том, что адвокат Киреев имел полномочия на представление интересов Богдановой в момент проводимого ОРМ,

соблюдение этой нормы закона, судом не приведено никаких доказательств. Доводы адвоката Редькина Д.А., Киреева П.Д. и Богдановой Н.С. об этом именно с учётом имеющегося соглашения, являются ничем не подтверждённым утверждением, т.к. необходимые и обязательные для предъявления документы в материалах отсутствуют и не представлялись суду для исследования.

При этом, согласно положениям уголовно - процессуального закона, не имеет правового значения факт, и довод об этом, что ранее по другим делам адвокат Киреев представлял интересы Богдановой.

Из положений ст.125 УПК РФ, с учётом иных взаимосвязанных норм уголовно - процессуального закона, следует, что судом должны быть рассмотрены и сделаны выводы, с приведением мотивов, в их обоснование по всем доводам, указанным заявителем в жалобе.

В постановлении, кроме установления факта о том, что адвокат Киреев не был допущен в помещение, где проводилось ОРМ, не содержится выводов, с приведением мотивов и доводов, как ставился вопрос в жалобе том, что у адвоката Киреева имелось право присутствовать при проведении ОРМ и он незаконно не был допущен, в результате были нарушены права адвоката на оказание профессиональной юридической помощи и сотрудники УФСБ воспрепятствовали его законной деятельности.

Постановление суда от 15.06.2017 г., обжалуемое в настоящее время, с учётом доводов жалобы заявителя Редькина Д.А., в нарушение положений уголовно - процессуального закона, основано на не полном рассмотрении (проверке и оценке) доводов жалобы. При том, что в судебном заседании отказа заявителя от этих требований не было.

В ст.125 УПК РФ определены предмет и условия реализации функции «судебного контроля» за решениями и действиями (бездействиями) должностных лиц органов, осуществляющих уголовное преследование на стадии досудебного производства.

Судом при принятии решений, не правильно определены основания и условия применения данных положений уголовно - процессуального закона.

Согласно ч.1 ст.125 УПК РФ также могут быть обжалованы, как иные решения лица или органа, осуществляющего уголовное преследование, так действия (бездействие) этих субъектов, но при условии, что все они способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан правосудию.

Из материалов дела, в т.ч. и позиции заявителя и адвокатов, принимавших участие в деле, следует, что законность и обоснованности проводимого 29.12.2016г. оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности, транспортных средств», в данном случае, не обжалуется.

Именно в ходе такого обжалования и можно было решать вопрос незаконности действий органа, проводившего оперативно-розыскное

мероприятие, а соответственно и о действиях всех сотрудников, принимавших в нём участие и представляющих этот орган.

Заявителем же ставится вопрос о признании незаконными действий сотрудников УФСБ, в части нарушения прав и интересов Богдановой, адвоката Киреева, в ходе проводимого этого оперативно-розыскного мероприятия.

Из положений ст.ст.6, 19, ч.1 ст.123, ст.125 УПК РФ, ст.5 Закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности», ст.6 Закона РФ «О федеральной службе безопасности», закрепляющих принцип «индивидуализации ответственности», следует, что при обжаловании законности действий должностного лица, с учётом предмета обжалования, предусмотренного ст.125 УПК РФ, подлежат установлению - конкретное лицо и совершённые им действия, с которыми не согласен заявитель, прямая причинно-следственная связь между этими действиями и наступившими для заявителя последствиями.

Согласно материалам дела, заявителем и участвовавшими в деле адвокатами, при очевидности для них непричастности ряда сотрудников УФСБ к действиям в отношении Богдановой и Киреева, что нашло свое отражение в их позиции в ходе судебного разбирательства (л.д.104), ставится вопрос о незаконности действий всех сотрудников, принимавших участие в ОРМ.

Судом в свою очередь, в нарушение положений закона об индивидуализации ответственности, в постановлении не разрешён вопрос о том, какими конкретно действиями, и какого сотрудника УФСБ нарушены права и интересы Богдановой и адвоката Киреева, а принято решение о признании незаконными действий всех лиц, принимавших участие в ОРМ.

При этом, согласно материалам дела, некоторые сотрудники УФСБ в ходе проведения ОРМ не совершали в отношении Богдановой и Киреева никаких действий, на что обоснованно обращается внимание прокурора представлении.

В соответствии с положениями уголовно-процессуального закона (ст.ст.8, 29, 125 УПК РФ) суду необходимо исследовать все фактические данные, имеющие отношение к рассматриваемому вопросу, и окончательно определить, какие конкретно решения и действия, из заявленных, определяют правовые последствия для лица, обратившегося с жалобой, и принять решение о их законности.

Судом, по ходатайству адвокатов, из военного следственного отдела по Красноярскому гарнизону был истребован материал проверки, в порядке ст.144 УПК РФ, в отношении сотрудников УФСБ, принимавших участие в проведении 29.12.2016 г. оперативно-розыскного мероприятия в помещении ООО «КРВ».

Стороной защиты было признано что содержащиеся там сведения имеют отношение к рассматриваемой жалобе, (д.д.24)

По результатам этой проверки по заявлению адвоката Хорошева И.А., 15.03.2017 г. вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного

дела в отношении сотрудников УФСБ Смольникова И.С. и Бердюгина А.Г. по факту недопуска ими в помещение ООО «КРВ» адвоката Киреева.

В жалобе заявителя - адвоката Редькина Д.А. от 13.04.2017 г. и в обоснованиях адвоката Хорошева И.А., в судебном заседании по этой жалобе, вновь ставится вопрос о признании незаконными действий этих же сотрудников УФСБ и по тому же факту.

Соответственно, на момент рассмотрения судом этой жалобы, уже имелось процессуальное решение в отношении одних и тех же лиц, касающееся того же вопроса, которое, на момент принятия судом решения, определяло правовые последствия как для заявителей, так и для некоторых сотрудников УФСБ, чьи действия вновь обжаловались в ходе другого производства.

Вместе с тем судом данное постановление, имеющее значение для дела, не было исследовано и оценено, о чём обоснованно приводит доводы прокурор в кассационном представлении.

Правильность применения судом закона (материального, процессуального) предполагает соответствие фактических обстоятельств по делу основаниям и условиям реализации учитываемых правовых норм, в них же и отражённых.

Вывод суда о том, что Богданова имела основания опасаться осуществления уголовного преследования, по результатам проведённого ОРМ и соответственно могла воспользоваться услугами адвоката, сделан без надлежащей оценки всех фактических данных, имеющих значение для дела и положений действующего закона.

Так, согласно материалам дела, проводилось гласное ОРМ в отношении руководства юридического лица по месту его нахождения в рабочее время, когда работающие сотрудники должны находиться на рабочем месте, и в тех служебных местах и помещениях, где могут находиться, имеющие отношение к делу документы и информация, и соответственно и в кабинете главного бухгалтера.

Судом не установлено, что Богданова, действительно имеющая отношение к финансово-отчётным документам юр.лица как главный бухгалтер, т.е. только в силу исполняемых служебных обязанностей, относится к числу руководителей этого юридического лица.

Из материалов дела следует, что ОРМ конкретно в отношении Богдановой не проводилось, она фактически устранилась от участия в нём на момент проведения и по его окончании. Согласно протоколу по результатам ОРМ, у неё не имелось никаких заявлений, ходатайств нарушении её законных прав и интересов.

При том, что судом не получили надлежащей оценки сведения о том, что в отношении ООО «КРВ» ранее проводились проверочные действия, связанные с соблюдением налоговой дисциплины, в т.ч. и с участием Богдановой. Также с непосредственным участием Богдановой проводились и следственные действия. Все эти действия были связаны с истребованием

необходимых документов и информации, по результатам которых в отношении неё не было осуществлено ни фактического, ни процессуального уголовного преследования.

Ст.15 Закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» и ст.13 Закона РФ «О федеральной службе безопасности» предполагают, при наличии необходимости, изъятие документов независимо от воли и желания на это лица, у которого эти документы находятся.

Согласно положениям п. «з.2» ст.13 Закона РФ «О федеральной службе безопасности» сотрудники УФСБ при осуществлении своей деятельности имеют право временно ограничивать или запрещать передвижение граждан, транспортных средств по отдельным участкам местности (на отдельных объектах), обязывать граждан оставаться там или покинуть эти участки (объекты) в целях защиты жизни, здоровья и имущества граждан, проведении неотложных следственных действий, оперативно-розыскных и антитеррористических мероприятий.

Действующее законодательство не предполагает воспрепятствования (в т.ч. и различными противоправными способами) исполнению сотрудником органов федеральной службы безопасности служебных обязанностей (в т.ч. и ст. 17 закона «о федеральной службе безопасности»).

При этом, гражданину гарантируется право обжалования решений и действий должностных лиц, с которыми он не согласен.

Судом не установлено, что в результате действий сотрудников УФСБ Богдановой был затруднён доступ к правосудию в связи с защитой её законных прав и интересов в рамках осуществляемого в отношении руководства ООО «КРВ» уголовного преследования, как одного из обязательных оснований реализации норм ст.125 УПК РФ. При том, что по его результатам, к уголовной ответственности привлечён только директор Шепелев. (л.д.60-62)

Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" не определяет права лиц (включая подвергнутых каким - либо ограничениям), в отношении которых проводятся оперативно-розыскные мероприятия, и не регламентирует вопросы обеспечения и участия адвоката.

В связи с этим вопрос обеспечения лицу права на квалифицированную юридическую помощь, гарантированного ст.48 Конституции РФ, на основании ст.16 УПК РФ, следует разрешать в процедурах уголовного судопроизводства, если в отношении него проводились оперативно-розыскные мероприятия в целях осуществления уголовного преследования.

«Проведение оперативно-розыскных мероприятий (в том числе обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, предусмотренных п.8 ч.1 ст.6 указанного Федерального закона) закон увязывает непосредственно с возникновением, изменением и прекращением уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношений на досудебной стадии уголовного судопроизводства, когда уголовное дело еще не возбуждено либо когда лицо еще не привлечено в качестве обвиняемого по уголовному делу, но уже имеется определенная

информация, которая должна быть проверена (подтверждена или отвергнута) в ходе оперативно-розыскных мероприятий, по результатам которых и будет решаться вопрос о возбуждении уголовного дела. Следовательно, учитывая цели и задачи оперативно-розыскной деятельности, вопрос об ограничении конституционных прав в связи с проведением оперативно-розыскных мероприятий по проверке информации о противоправных деяниях и лицах, к ним причастных, подлежит разрешению, по общему правилу, в процедурах, обусловленных характером уголовных и уголовно-процессуальных отношений. (Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27.06.2017 г. № 1419-О, от 9.06.2011 года N 12-П).

«Конституционное право пользоваться помощью адвоката (защитника) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным, когда уполномоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются его свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения». (Постановление от 27 июня 2000 года N 11-П и др.).

«Данное право гарантируется любому лицу, в отношении которого осуществляется деятельность, направленная на выявление фактов и обстоятельств, уличающих его в подготовке или совершении преступления, а значит, лицу, в отношении которого проводятся оперативно-розыскные мероприятия в связи с подозрением его в причастности к подготовке или совершению преступления, должна предоставляться возможность воспользоваться квалифицированной юридической помощью адвоката (защитника), если таковая, как это следует из правовой позиции, выраженной Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 14 июля 1998 года N 86-О, не исключается необходимостью обеспечения режима секретности, соблюдения требований оперативности и конспиративности». (Определение Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 года N 327-О).

«По смыслу ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (статьи 157, 164, 165, 182 и 183), требование о незамедлительном обеспечении права на помощь адвоката (защитника), в т.ч. и на его личное участие, не может быть распространено на случаи проведения следственных действий, не связанных с дачей лицом показаний и носящих безотлагательный характер, подготавливаемых и проводимых без предварительного уведомления лица об их проведении ввиду угрозы уничтожения (утраты) доказательств, в том числе выемки, производство которой не приостанавливается и для явки адвоката (защитника)». (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 февраля 2015 года N415-О)

Соответственно, во взаимосвязи норм уголовно - процессуального закона и положений закона «об ОРД», требование о незамедлительном обеспечении права на помощь адвоката (защитника), в т.ч. и на его личное участие, не может быть распространено и на случаи проведения оперативно-розыскных мероприятий, имеющих неотложный характер и связанных с

собираением фактических данных (информации, документов), которые могут быть сокрыты, уничтожены.

Изложенные основания и условия взаимосвязанной реализации положений уголовно - процессуального закона и закона «об ОРД», применительно к процедуре проведения ОРМ, не предполагают, при определённых условиях, обязанности должностных лиц их проводящих, по незамедлительному обеспечению участия в них адвоката, что включает и его допуск к месту их проведения, для защиты лица, в отношении которого они проводятся, и тем более лица, которое просто вовлечено в их проведение.

В то время как судом сделан вывод о незаконности действий сотрудников УФСБ только в результате недопуска адвоката Киреева в помещение, где проводилось безотлагательное и не в отношении Богдановой, и не зависящее от её желания на это, оперативно - розыскное мероприятие.

«Вышеизложенное толкование применения уголовно - процессуального закона, не означает лишение лица, в отношении которого проводится или проводилось оперативно - розыскное мероприятие, государственной защиты его прав и свобод, а также права на получение квалифицированной юридической помощи во время данного следственного действия или после его окончания». (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 февраля 2015 года N 415-0).

Однако судом в постановлении, не приведено никаких доводов и мотивов о том, что Богданова была лишена, и в результате каких и чьих действий, возможности получить квалифицированную юридическую помощь от адвоката иными способами, при отсутствии обязанности по обеспечению его присутствия в месте проведения ОРМ. При том, что согласно материалам дела, Богданова имела возможность связаться с адвокатом Киреевым, т.к. он прибыл именно по её вызову.

В связи с этим, судом в постановлении от 15.06.2017 г. не разрешён должным образом и вопрос о нарушении конституционных прав Богдановой, что является ещё одним из необходимых условий реализации норм ст.125 УПК РФ.

Суд апелляционной инстанции, признавая обоснованным и законным это постановление суда, принимая своё решение, также проигнорировал фактические обстоятельства по делу и доводы жалобы заявителя, не устранил допущенные нарушения процессуального закона и допустил его неправильное применение.

Допущенные судом нарушения уголовно-процессуального закона являются существенными, повлиявшими на исход дела, и согласно ст.401.15 УПК РФ, с учётом п. 3 ч.1 ст.401.14 УПК РФ, постановления суда первой и апелляционной инстанций подлежат отмене с направлением материалов на новое судебное рассмотрение.

В связи с изложенным и руководствуясь ст.ст. 401¹³, 401¹⁴ УПК РФ,

президиум Красноярского краевого суда

ПОСТАНОВИЛ:

Кассационное представление заместителя прокурора Красноярского края Нарковского О.Д. удовлетворить.

Постановление Центрального районного суда г. Красноярска от 15 июня 2017 г., апелляционное постановление Красноярского краевого суда от 1 августа 2017 г. в отношении сотрудников УФСБ России по Красноярскому краю Сизых В.Ю., Убык А.Ю., Арискина В.В., Смольникова И.С., Будим В.В., Бердюгина А.Г., отменить,

материалы передать на новое рассмотрение в тот же суд, но в ином составе.

Председательствующий

Н.В. Фуга

ВЕРНО

Судья Красноярского краевого суда

А.Ю. Блинов

