**Негосударственная некоммерческая организация**

**«АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА РЕСПУБЛИКИ ХАКАСИЯ»**

**«УТВЕРЖДЕНО»**

Советом Адвокатской палаты Республики Хакасия

Протокол заседания

№ 21 от 12.09.2022 г.

**РАЗЪЯСНЕНИЕ**

**Совета Адвокатской палаты Республики Хакасия от 12 сентября 2022 г. № 01/22**

**«Об участии адвоката в проведении процессуальных действий в нерабочее время, выходные и праздничные дни по вызову должностного лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело»**

 В Совет Адвокатской палаты Республики Хакасия поступило обращение адвоката Ковалевой А.С. об участии адвоката в проведении процессуальных действий в нерабочее время, выходные и праздничные дни по вызову должностного лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело.

В порядке пункта 19 части 3 статьи 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности адвокатуре в Российской Федерации» дает следующее разъяснение.

Согласно ст. 37 Конституции РФ каждый гражданин имеет право на отдых. Никаких исключений ни для кого не установлено. В соответствии с действующим законодательством режим рабочего времени должен предусматривать продолжительность рабочей недели. Трудовой кодекс РФ (ст. 91) устанавливает, что нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. Но рабочая неделя может быть пятидневная с двумя выходными и шестидневная с одним выходным днем. При этом должна быть определена продолжительность ежедневной работы, время начала и окончания работы, время перерывов в работе, чередование рабочих и нерабочих дней и т.д. Помимо этого установлено, что общим выходным днем является воскресенье. При пятидневной рабочей неделе второй выходной день устанавливается коллективным трудовым договором или правилами внутреннего трудового распорядка. Однако установлено, что оба выходных дня представляются, как правило, подряд. Трудовым кодексом РФ также определено, что ночным временем является время с 22 часов до 6 часов. Это полностью согласуется с содержанием п. 21 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Поскольку адвокат как любой иной гражданин имеет право на отдых, то его явка по вызову должностного лица или государственного органа, в производстве которого находится уголовное дело, для участия в уголовном судопроизводстве (в следственных и иных процессуальных действиях с обвиняемым) в нерабочее время, выходные и праздничные дни является обязательной только в том случае, если названное должностное лицо или государственный орган представят адвокату убедительные объяснения причин проведения процессуальных действий в неотложном порядке.

Согласно ст. 111 Трудового кодекса РФ всем работникам предоставляются выходные дни (еженедельный непрерывный отдых), при пятидневной рабочей неделе работникам предоставляются два выходных дня в неделю, при шестидневной рабочей неделе — один выходной день, общим выходным днем является воскресенье. Однако, совет адвокатской палаты отмечает, что на адвокатов действие Трудового кодекса РФ не распространяется.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять обязанности, отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами; соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката (пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката). За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Закона).

Очевидно, что особенности судопроизводства как вида профессиональной деятельности юриста не во всех случаях позволяют совершать процессуальные действия исключительно в дни и часы, которые являются «рабочими» для основной части государственных учреждений: с понедельника по пятницу примерно с 08.00 до 17.00 час. или 09.00 до 18.00 час. Преступление может быть совершено в любое время суток, равным образом задержание, допрос подозреваемого и иные неотложные следственные действия совершаются по мере необходимости, а не в строго установленные дни и часы. День и время производства следственного действия могут быть обусловлены необходимостью учесть возможность явки свидетеля без существенного ущерба для его основной работы.

Время проведения проверки показаний на месте или следственного эксперимента может быть связано с теми обстоятельствами, которые подлежат установлению (проверке) в ходе данного следственного действия. Было бы бессмысленно в солнечный полдень проверять показания свидетеля о возможности наблюдать событие преступления в полночь в тусклом свете уличного фонаря и т.п. «Производство следственного действия в ночное время не допускается, за исключением случаев, не терпящих отлагательства» (ч. 3 ст. 164 УПК РФ).

В Российской Федерации «Труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию» (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ).

Адвокаты являются самозанятыми гражданами, осуществляющими свободно избранную ими деятельность на основе частной собственности и на свой страх и риск (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.1999 г. № 18-П; определения Конституционного Суда РФ от 06.06.2002 г. № 116-0, от 07.02.2003 г. № 65-0).

Для государственных служащих, к числу которых относятся дознаватели, следователи, прокуроры и судьи и на которых распространяются положения Трудового кодекса РФ, законодателем с учетом особенностей их труда установлена система различных льгот и компенсаций. Адвокаты же сами планируют свою занятость, а компенсации за необходимость работы по конкретному делу в сложных условиях (в ночное время, в выходные и праздничные дни и проч.) могут быть оговорены в соглашении об оказании юридической помощи, заключаемом с доверителем.

Таким образом, отказ адвоката принять участие в производстве следственных действий с обвиняемым в выходной день, обусловленный только названным обстоятельством, недопустим.

Вместе с тем, Конституция РФ гарантирует каждому право на отдых, причем лишь «работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск» (ч. 5 ст. 37 Конституции РФ).

Адвокат обязан участвовать в следственном действии и судебном заседании начатом в рабочее время и не законченном в его пределах, но не более двух часов после окончания рабочего дня.

Адвокат не обязан принимать участие в следственном действии, назначаемом в вечернее и ночное время за пределами рабочего дня.

Поскольку адвокат как любой иной гражданин имеет право на отдых, то его явка по вызову должностного лица или государственного органа, в производстве которого находится уголовное дело, для участия в уголовном судопроизводстве (в следственных и иных процессуальных действиях с обвиняемым) в нерабочее время, выходной и праздничный день является обязательной только в том случае, если названные должностное лицо или государственный орган предоставят адвокату убедительные объяснения причин проведения процессуальных действий в неотложном порядке. В противном случае адвокаты могли бы стать жертвами произвола со стороны должностных лиц или государственных органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, и могли утратить свою независимость и самостоятельность как советники по правовым вопросам (п. 1 ст. 2, ст. 18 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

Президент АП РХ П.С.Двигун