

**АДВОКАТСКАЯ ТАЙНА И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ЗАКОН:
ПРЕДЕЛЫ ВМЕШАТЕЛЬСТВА**

В статье исследуются вопросы правового регулирования адвокатской тайны, свидетельского иммунитета адвоката, защитника. Рассматривается понятие адвокатской тайны в уголовном судопроизводстве, исследуются основные дискуссии касающиеся содержания адвокатской тайны, возможности ограничения и раскрытия адвокатской тайны. Анализируются актуальные проблемы свидетельского иммунитета адвоката, защитника. Исследуются причины недопустимости допроса в качестве свидетеля адвоката, защитника о сведениях, ставших им известными в связи с обращением к ним за юридической помощью или в связи с ее оказанием. Обосновывается абсолютный характер адвокатской тайны. Изучается круг лиц, на которых распространяется режим адвокатской тайны. Доказывается, что адвокатская тайна является необходимым условием, гарантией получения квалифицированной юридической помощи. Аргументируется необходимость усиления процессуальных гарантий адвокатской тайны. Формулируются предложения по совершенствованию норм уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство; адвокатская тайна; свидетельский иммунитет; адвокат; защитник.

**Natalia Yu. Litvintseva,
Anna V. Saribekyan****LEGAL PROFESSIONAL PRIVILEGE AND CRIMINAL
PROCEDURE LAW: LIMITS OF INTERVENTION**

The authors examine the legal regulation of legal professional privilege, witness immunity of an attorney and a defense counsel. They analyze the concept of legal professional privilege in criminal proceedings, study key discussions regarding the contents of this privilege, the possibilities for limiting or revoking it. They also analyze the topical problems of witness immunity of an attorney and a defense counsel and study the reasons why it is not admissible to interrogate an attorney or a defense counsel on information that they learnt because they were asked for legal help or provided it. The absolute character of legal professional privilege is substantiated, the categories of people who use it are studied. It is proven that legal professional privilege is a necessary condition and a guarantee of getting qualified legal help. The authors argue that it is necessary to strengthen procedural guarantees of the privilege and present suggestions on improving the norms of criminal procedure legislation.

The authors examine the circle of persons covered by legal attorney-client privilege. It is proven that legal attorney-client privilege is essential for professional legal assistance. It is also noted that the procedural guarantees of legal professional privilege should be enhanced. The article concludes with proposals for improving of the rules of criminal proceedings.

Keywords: criminal proceedings; legal professional privilege; immunity of witness; attorney; defense counsel.

«...Сохранение тайны есть одна из самых серьезных и подчас тяжелых обязанностей адвоката. Нарушение этой обязанности заключается не только в прямом сообщении доверенной клиентом тайны, но даже в каком-либо неосторожном намеке, ... – на то, что было доверено ему как адвокату. Ни в тоне, ни в жесте не должен он себе это позволить. ...Он должен молчать. Никаких компромиссов в деле доверия, на котором зиждется вся сущность защиты. ...Клиент один может здесь решить, что он считает нерушимой тайной».

Э. Бенедикт

В юридической литературе безусловный интерес представляет институт адвокатской тайны, обеспечивающий защиту конституционных прав личности. Нормативное закрепление адвокатской тайны связано с нравственными началами адвокатской деятельности. Основная полемика юридического сообщества состоит в определении понятия адвокатская тайна, предмета адвокатской тайны, пределов вмешательства в адвокатскую тайну.

В соответствии со ст. 8 Федерального закона Российской Федерации от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹ (далее – ФЗ «Об адвокатской деятельности») под адвокатской тайной понимаются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю.

Кодекс профессиональной этики адвокатов² конкретизирует положения ФЗ «Об адвокатской деятельности» и включает в содержание адвокатской тайны: факт обращения к адвокату, включая имена и названия доверителей; все

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации от 31.05.2002 № 63-ФЗ (в ред. от 29.07.2017 № 269-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 23. Ст.2102.

² Кодекс профессиональной этики адвоката: принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 г. (в ред. от 20.04.2017) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2017. № 2 (57) С. 120-139.

доказательства и документы, собранные адвокатом в ходе подготовки к делу; сведения, полученные адвокатом от доверителей; информацию о доверителе, ставшую известной адвокату в процессе оказания юридической помощи; содержание правовых советов, данных непосредственно доверителю или ему предназначенных; все адвокатское производство по делу; условия соглашения об оказании юридической помощи, включая денежные расчеты между адвокатом и доверителем; любые другие сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи (п. 5 ст. 6).

Таким образом, законодатель исходит из максимально расширительного толкования адвокатской тайны.

Большинство ученых-процессуалистов также обосновывает широкое значение адвокатской тайны, обоснованно полагая, что ее содержанием охватываются все сведения, касающиеся оказываемой юридической помощи [1, с. 186]. Так, по мнению В.А. Лазаревой адвокат не вправе назвать даже фамилии лица, обратившегося к нему за юридической помощью, поскольку даже такая информация может быть использована против интересов данного лица [2, с. 262].

Справедливо отмечает М.Ю. Барщевский: «с того момента, как гражданин переступил порог офиса адвоката, все дальнейшие события – суть адвокатская тайна» [3, с. 46-47].

В этой связи спорным является суждение Г.В. Карлова о том, что выяснение у адвоката местонахождения важного свидетеля, подозреваемого или обвиняемого при определенных обстоятельствах (например, расследовании особо тяжкого преступления) допустимо и оправданно, так как указанная информация лежит вне адвокатской тайны и объективно не затрагивает конфиденциальных сведений [4, с. 25-28]. Следует подчеркнуть, что адвокатской тайной являются любые сведения (в том числе и о местонахождении), связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю.

Другие авторы, опираясь на частный случай, проанализированный Конституционным Судом РФ³, указывают, что совершенно необоснованно «расширительно толковать границы адвокатской тайны», поскольку предметом адвокатской тайны охватываются лишь сведения, полученные «адвокатом без нарушения уголовно-процессуального характера в рамках отношений по оказанию квалифицированной юридической помощи» [5, с. 4; 6, с. 204-205; 7, с. 80]. Трудно поддержать указанную позицию, поскольку в указанном случае, Конституционный Суд РФ допускает вмешательство государства в правоотношения адвоката и его доверителя посредством ограничения адвокатской тайны лишь в исключительных случаях «при наличии обоснованных подозрений в злоупотреблении

³ По делу о проверке конституционности пункта 7 части второй статьи 29, части четвертой статьи 165 и части первой статьи 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан А.В. Баляна, М.С. Дзюбы и других: Постановление Конституционного Суда РФ от 17 декабря 2015 г. № 33-П // Сборник законодательства РФ. – 2015. – № 52 (часть I). – Ст. 7682.

правом со стороны адвоката и в злонамеренном его использовании со стороны лица, которому оказывается юридическая помощь»⁴, что согласуется с положениями ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

В этой связи верным представляется суждение Е.В. Рябцевой о том, что основаниями разглашения адвокатской тайны являются, во-первых, согласие доверителя на разглашение сведений, сообщенных им в процессе получения юридической помощи (п.п. 2,3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ), во-вторых, возбужденное в отношении адвоката дисциплинарное или уголовное производство [8, с. 160-161].

В уголовно-процессуальной литературе большинство авторов особо подчеркивает, что необходимым элементом правоотношений, возникающих в ходе оказания, получения квалифицированной юридической помощи, является доверие [9, с. 184; 10, с. 109; 11, с. 21; 12, с. 112]. Доверия к адвокату не может быть без уверенности в сохранении профессиональной тайны. Адвокатская тайна обеспечивает иммунитет доверителя, предоставленный последнему Конституцией Российской Федерации (п. 1 ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвокатов).

В теории и практике уголовного судопроизводства основная дискуссия возникает при решении вопроса о возможности ограничить, раскрыть адвокатскую тайну. Сложнейшей проблемой является определение характера адвокатской тайны – является ли она абсолютной, не знающей ограничений, или возможно отступление от принципа адвокатской тайны, продиктованное общественными интересами.

Некоторые современные авторы, считают, что адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю, кроме информации о готовящемся тяжком и (или) особо тяжком преступлении, и предлагают на законодательном уровне предоставить адвокату право сообщать о готовящемся особо тяжком преступлении в правоохранительные органы [13, с. 40; 14, с. 22].

Д.А. Воронов, полагает, что адвокат обязан незамедлительно сообщить в правоохранительные органы о намерении своего подзащитного (клиента) оказать противоправное воздействие на лицо, чья безопасность подлежит обеспечению в соответствии с УПК РФ, а также о подготавливаемом или планируемом преступлении своего клиента [15, с. 143-144].

Е.И. Герфанова считает целесообразным и оправданным ограничить адвокатскую тайну, исключив из ее содержания сведения о готовящихся преступлениях против жизни или здоровья человека и общественной безопасности [16, с. 186].

Действительно, как поступить адвокату, если к нему обращается лицо, с просьбой о юридической помощи, и сообщает о готовящемся преступлении. Следует ли предоставить адвокату право давать свидетельские показания против

⁴ Там же.

своего доверителя, если имеется информация о готовящемся тяжком или особо тяжком преступлении. Думается, определенным компромиссом между сохранением адвокатской тайны и защитой общественной безопасности и жизни людей, может стать норма, допускающая дачу свидетельских показаний адвокатом, об обстоятельствах готовящегося тяжкого или особо тяжкого преступления ставших ему известными от лица, обратившегося за юридической помощью без приглашения персональной информации о нем самом.

Справедливым представляется суждение И.В. Смольковой о том, что с одной стороны «адвокат не может и не должен раскрывать сведения, доверительно сообщаемые ему клиентом» [17, с. 7], с другой стороны, полагает автор, «когда под угрозу поставлена безопасность, жизнь и здоровье множества людей, то предпочтение должно отдаваться закону, который направлен на обеспечение общественной безопасности и жизни людей» [18, с. 249].

Гарантией сохранения адвокатской тайны является свидетельский иммунитет адвоката, защитника. В соответствии с п.п. 2,3 ч. 3 ст. 56 УПК не подлежат допросу в качестве свидетелей:

адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием, за исключением случаев, если о допросе в качестве свидетеля ходатайствует адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого с согласия и в интересах подозреваемого, обвиняемого;

адвокат – об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи, за исключением случаев, если о допросе в качестве свидетеля ходатайствует адвокат с согласия лица, которому он оказывал юридическую помощь.

Положения, допускающие допрос адвоката, защитника с согласия и в интересах доверителя не подвергают сомнению абсолютный характер адвокатской тайны, в данном случае у адвоката, защитника нет права выбора давать свидетельские показания или отказаться от них, адвокат, защитник действует в интересах доверителя, доверитель, соглашаясь на допрос его адвоката, защитника, освобождает последнего от обязанности хранить адвокатскую тайну. В п.п. 2,3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ следует включить положение, согласно которому согласие доверителя на допрос его адвоката, защитника оформляется в письменном виде и приобщается к материалам уголовного дела.

В связи с этим требует разъяснения положение, ставшее предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, согласно которому допрос адвоката в качестве свидетеля допускается на основании судебного решения. Буквальная формулировка гласит: допрос адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием им юридической помощи, без

предварительного судебного решения недопустим⁵. Возникает вопрос: будет ли правомерен допрос адвоката в качестве свидетеля, проведенный на основании судебного решения в отсутствие согласия его доверителя? Представляется очевидным, что нет. Адвокатская тайна носит абсолютный характер, ее ограничение возможно только лишь в интересах и с письменного согласия доверителя, на основании судебного решения.

Таким образом, соблюдение адвокатской тайны является безусловным приоритетом адвокатской деятельности. Срок хранения адвокатской тайны не ограничен во времени. Адвокат, защитник не может быть освобожден от обязанности хранить адвокатскую тайну никем, кроме доверителя. Согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено в письменной форме. Под адвокатской тайной следует понимать все обстоятельства коммуникаций адвоката, защитника со своим доверителем.

Список использованной литературы

1. Палиева О.Н. О спорных вопросах допроса адвоката в качестве свидетеля // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2017. – № 4 (38). – С. 185-189.
2. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учеб.-практ. пособие. – М.: Высшее образование, 2009. – 344 с.
3. Барщевский М.Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России: науч.-практ. пособие. – М.: Изд-во Профобразование, 2000. – 352 с.
4. Карлов Г.В. Права адвоката на стадии предварительного расследования // Уголовный процесс. – 2007. – № 1. – С. 25-28.
5. Быков А.В. Уголовно-правовая защита адвокатской тайны // Адвокатская практика. – 2017. – № 2. – С. 3-7.
6. Манова Н.С. Адвокатская тайна в уголовном судопроизводстве: проблемы обеспечения и реализации // Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2018. – № 2. – С. 203-210.
7. Баева Н.А. Адвокатская тайна в уголовном судопроизводстве // Закон и право. – 2018. – № 12. – С. 77-81.
8. Рябцева Е.В. Адвокатская тайна – основа независимости адвоката // Вестник Оренбургского университета. – 2013. – № 3 (152). – С. 158-161.
9. Смолькова И.В. Профессиональная этика – нравственная основа профессиональной тайны // Вестник Удмуртского университета. – 2013. – Вып. 2. – С. 181-184.

⁵ По жалобе граждан Зубкова Владимира Владимировича и Крупочкина Олега Владимировича на нарушение их конституционных прав положениями статей 38, 88, 113, 125 и части первой статьи 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, а также части 2 статьи 7 Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации»: Определение Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2019 г. № 863-О // www.pravo.gov.ru

10. Гармышев Я.В. К вопросу о квалифицированной юридической помощи в России // Сибирский юридический вестник. – 2012. – № 1 (56). – С. 108-113.
11. Буфетова М.Ш., Чаманов В.В. К вопросу о свидетельском иммунитете адвоката // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2016. – № 6. – С. 16-24.
12. Подоприхин Д.Б. Актуальные проблемы института адвокатской тайны // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2017. – Т. 17. – № 2. – С. 111-116.
13. Жиронкина Ю.Е. К вопросу об адвокатской тайне // Адвокатская практика. – 2012. – № 5. – С. 40.
14. Дабижа Т.Г. Проблема исключений из привилегии адвокатской тайны: зарубежный опыт // Адвокатская практика. – 2013. – № 1. – С. 22.
15. Воронов Д.А. Задачи адвоката по обеспечению безопасности участников уголовного процесса // Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе: сб. мат-ов межд. науч. конф. (15-16 февраля 2007 г.): в 2 ч. / СибЮИ МВД России; отв. ред. С.Д. Назаров. – Красноярск: СибЮИ МВД России, 2007. – Ч. 2. – С. 143-144.
16. Герфанова Е.И. Уголовно-правовой иммунитет адвоката и защитника // Ученые записки Казанского ун-та. Сер. Гуманитарные науки. – 2019. – Т. 161. – кн. 1. – С. 182-190.
17. Смолькова И.В. Адвокатская тайна // Адвокат. – 2001. – № 5. – С. 3-10.
18. Смолькова И.В. Актуальные проблемы охраняемых федеральным законом тайн в российском уголовном судопроизводстве: монография. – М.: Юрлитинформ, 2014. – 352 с.

References

1. Paliyeva O.N. On Dispute Questions of the Attorney Request in the Quality of the Witness. *Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of the Krasnodar University of Ministry of Internal Affairs of Russia Bulletin*, 2017, no. 4 (38), pp. 185–189. (In Russian).
2. Lazareva V.A. *Dokazyvanie v уголовном protsesse* [Proof in Criminal Process]. Moscow, Vysshee obrazovanie Publ., 2009. 344 p.
3. Barshchevskii M.Yu. *Organizatsiya i deyatel'nost' advokatury v Rossii* [The Organization and The Activities of the Legal Profession]. Moscow, Profobrazovanie Publ., 2000. 352 p.
4. Karlov G.V. The Rights of a Defender at the Preliminary Investigation Stage. *Ugolovnyi protsess = Criminal Procedure*, 2007, no. 1, pp. 25–28. (In Russian).
5. Bykov A.V., Tokmakov A.A. Criminal and Legal Protection of Client-Lawyer Privilege. *Advokatskaya praktika = Advocate's Practice*, 2017, no. 2, pp. 3–7. (In Russian).
6. Manova N.S. Lawyer's Secret in Criminal Proceedings: Problems of Provision and Implementation. *Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina = Courier of the Kutafin Moscow State Law University*, 2018, no. 2, pp. 203–210. (In Russian).

7. Baeva N.A. Lawyer's Secret in Criminal Process. *Zakon i pravo = Law and Right*, 2018, no. 12, pp. 77–81. (In Russian).
8. Ryabtseva E.V. Advocate Secrets – Basis of Independence of the Advocate. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta = Vestnik of the Orenburg State University*, 2013, no. 3 (152), pp. 158–161. (In Russian).
9. Smol'kova I.V. Professional Ethics – the Moral Basis of Professional Secrecy. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya Ekonomika i pravo = Bulletin of Udmurt University. Series Economics and Law*, 2013, iss. 2, pp. 181–184. (In Russian).
10. Garmyshev Ya.V. To the Question on the Qualified Legal aid Help in Russia. *Sibirskii yuridicheskii vestnik = Siberian Legal Bulletin*, 2012, n0. 1 (56), pp. 108–113. (In Russian).
11. Bufetova M.S., Chamanov V.V. The Issues of Witness Immunity Lawyer. *Sibirskie ugolovno-protsessual'nye i kriminalisticheskie chteniya = Siberian Criminal Procedure and Criminalistic Readings*, 2016, no. 6, pp. 16–24. (In Russian).
12. Podoprikhin D.B. Urgent Problems of the Attorney - Client Privilege. *Vestnik Yuzhno-Ural'skogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo = Bulletin of South Ural State University. Series: Law*, 2017, vol. 17, no. 2, pp. 111–116. (In Russian).
13. Zhironkina Yu.E. On the Issue of Attorney-client Privilege. *Advokatskaya praktika = Advocate's Practice*, 2012, no. 5, pp. 39–42. (In Russian).
14. Dabizha T.G. The Problem of Exclusions of Attorney-client Privilege: the Foreign Experience. *Advokatskaya praktika = Advocate's Practice*, 2013, no. 1, pp. 21–25. (In Russian).
15. Voronov D.A. The Lawer's Tasks in The Field of Protection Participants in Criminal Proceedings. *Aktual'nye problemy bor'by s prestupnost'yu v Sibirskom regione. Materialy nauchno-prakticheskoi konferentsii, 15-16 fevralya 2007 g.* [Topical Issues of Fighting Crimes in the Siberian Region. Materials of Research Conference, February 16–17, 2006]. Krasnoyarsk, 2007, pt. 2, pp. 143–146. (In Russian).
16. Gerfanova E.I. Counsel and Defense Counsel Immunity. *Uchenye zapiski Kazanskogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye nauki = Proceedings of Kazan University. Humanities Series*, 2019, vol. 161, no. 1, pp. 182–190. (In Russian).
17. Smol'kova I.V. Attorney-client Privilege. *Advokat = Lawyer*, 2001, no. 5, pp. 3–10. (In Russian).
18. Smol'kova I.V. *Aktual'nye problemy okhranyaemykh federal'nykh zakonov tain v rossiiskom ugovnom sudoproizvodstve* [Topical Issues of Secrets Protected by Federal Law in Russian Criminal Court Procedure]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 352 p.

Информация об авторах

Литвинцева Наталья Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса, Институт государства и права, Байкальский государственный университет, 664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11, e-mail: litvintseva_nu@mail.ru.

Сарибекян Анна Викторовна – ассистент кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса, Институт государства и права, Байкальский государственный университет, 664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11, e-mail: anna-161291@mail.ru.

Information about the authors

Litvintseva, Natalia Yu. – Ph.D. in Law, Ass. Professor, Chair of Criminal Law, Criminology and Criminal Procedure, Institute of State and Law, Baikal State University, Lenin st., 11, Irkutsk, 664003, Russia; e-mail: litvintseva_nu@mail.ru.

Saribekyan, Anna V. – Junior Instructor, Chair of Criminal Law, Criminology and Criminal Procedure, Institute of State and Law, Baikal State University, Lenin st., 11, Irkutsk, 664003, Russia; e-mail: anna-161291@mail.ru.