

## АДВОКАТСКАЯ ТАЙНА – ОСНОВА НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТА

**В статье рассматриваются отдельные процессуальные аспекты адвокатской тайны при производстве предварительного расследования, а именно, при допросе адвоката. На основе анализа действующего законодательства, а также практики Конституционного суда РФ делаются выводы о том, что составляет основу адвокатской тайны и какие существуют возможности ее законодательного ограничения.**

**Ключевые слова:** Адвокатская тайна, свидетельский иммунитет, конфиденциальность сведений доверителя, бессрочный характер тайны, разглашение адвокатской тайны.

Одним из основополагающих принципов адвокатской деятельности является принцип конфиденциальности. Данный принцип возлагает на адвоката обязанность хранить адвокатскую тайну. В соответствии со ст. 6 Кодекса профессиональной этики к адвокату не может быть доверия без уверенности в сохранении профессиональной тайны.

Защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он ранее участвовал в нем в качестве свидетеля, исключает возможность допроса адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах и фактах, ставших ему известными в рамках профессиональной деятельности по оказанию юридической помощи. Данный вывод можно проиллюстрировать следующим примером из практики.

Граждан Г. и С. обжаловали положения п. 3 ч. 2 ст. 38 и п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК, как допускающие возможность допроса адвоката в качестве свидетеля без судебного решения и его отстранения на этом основании от участия в производстве по уголовному делу нарушают права, гарантированные ст. 48 (ч. 1) и 51 (ч. 2) Конституции РФ. С, кроме того, просит признать не соответствующими ст. 37 (ч. 1), 48 (ч. 1) и 51 (ч. 2) Конституции РФ ст. 29 и п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК, как допускающие возможность допроса в качестве свидетеля адвоката – защитника обвиняемого по усмотрению следователя без вынесения о том судебного решения.

Конституционный Суд РФ, изучив представленные заявителями материалы, не нашел оснований для принятия данных жалоб к рассмотрению.

Исходя из недопустимости совмещения процессуальной функции защитника с обязанностью давать свидетельские показания по уголов-

ному делу, в котором он участвует, федеральный законодатель закрепил в п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ правило, согласно которому защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он ранее участвовал в нем в качестве свидетеля. Это правило не может препятствовать участию в уголовном деле избранного обвиняемым защитника, ранее не допрашивавшегося в ходе производства по делу, так как исключает возможность допроса последнего в качестве свидетеля об обстоятельствах и фактах, ставших ему известными в рамках профессиональной деятельности по оказанию юридической помощи, независимо от времени и обстоятельств получения им таких сведений (определение Конституционного Суда РФ от 6 июля 2000 г. № 128-О).

Свидетельский иммунитет адвоката есть одна из гарантий сохранения адвокатской тайны.

В ч. 2 и 3 ст. 8 Федерального закона N 63-ФЗ «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в РФ» установлены гарантии сохранения адвокатской тайны, в частности: «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».

В практике органов дознания и прокуратуры иногда свидетельский иммунитет трактуется таким образом, что якобы конфиденциальность информации, полученной защитником обвиняемого, распространяется лишь на те сведения, которые стали известны ему именно в качестве защитника, и не исключает возможность его допроса об обстоятельствах, ставших ему известными ранее, в том числе в связи с оказанием иной юридической помощи. Конституционный Суд РФ, рассматривая жалобу о конституционности норм п. 1 ч. 2 ст. 72 УПК

РСФСР 1960 г., а также аналогичных ей норм, содержащихся в ст. ст. 15 и 16 Положения об адвокатуре РСФСР 1980 г. (Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. и Положение об адвокатуре РСФСР 1980 г. утратили силу. На момент оспаривания этих актов в Конституционном Суде они содержали нормы о свидетельском иммунитете адвокатов), пришел к выводу о конфиденциальности информации, которая получена адвокатом, независимо от времени и обстоятельств ее получения, то есть защитник не вправе разглашать сведения, сообщенные ему как в связи с осуществлением защиты, так и при оказании другой юридической помощи, юридическая помощь адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве не ограничивается процессуальными и временными рамками его участия в деле при производстве расследования и судебного разбирательства [1].

Существует также другой аспект определения содержания сведений, составляющих адвокатскую тайну.

Так, в ходе судебного разбирательства по уголовному делу подсудимым Г. было заявлено ходатайство об исключении из числа доказательств сведений, содержащихся в протоколе его допроса в качестве обвиняемого, поскольку обвинение ему было предъявлено с нарушением закона, а именно в отсутствие защитника. Государственным обвинителем было заявлено ходатайство о вызове и допросе адвоката, осуществившего защиту Г. в период предварительного следствия. Суд допросил адвоката по вопросам процедуры предъявления обвинения. И сведения, сообщенные адвокатом во время допроса, были положены в основу отказа в удовлетворении заявленного подсудимым Г. ходатайства.

Г. обратился с жалобой в Конституционный Суд РФ о признании противоречащим пункту 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ статьям 18, 45 (ч. ч. 1 и 2), 48, 50 (ч. 2) и 51 (ч. 2) Конституции РФ. По мнению Конституционного Суда РФ, установленный законодателем запрет на допрос адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи, не может рассматриваться как нарушающий конституционные права заявителя. Суд вправе задавать адвокату вопросы относительно имевших место нарушений уголовно-процессуального закона, не исследуя при этом информацию, конфиденциально до-

веренную лицом адвокату, а также иную информацию об обстоятельствах, которая стала ему известна в связи с его профессиональной деятельностью [2].

Таким образом, конституционный суд признал, что адвокатская тайна, то есть конфиденциальность сведений, доверенных подзащитным адвокату в связи с выполнением последним своих профессиональных функций, находится под защитой. Уголовно-процессуальное законодательство, не устанавливая каких-либо исключений из этого правила в зависимости от времени получения адвокатом сведений, составляющих адвокатскую тайну, не ограничивает их сведениями, полученными лишь после того, как адвокат был допущен к участию в деле в качестве защитника обвиняемого.

Запрет допрашивать адвоката о ставших ему известными обстоятельствах дела распространяется на сведения, полученные им также в связи с осуществлением защиты подозреваемого.

Защитник не вправе разглашать сведения, сообщенные ему как в связи с осуществлением защиты, так и при оказании другого вида юридической помощи.

Освобождение адвоката от обязанности свидетельствовать об обстоятельствах и сведениях, которые ему стали известны или были доверены в связи с его профессиональной деятельностью, служит обеспечением права каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени (ч. 1 ст. 23 Конституции РФ) и является гарантией того, что информация о частной жизни, конфиденциально доверенная лицом в целях собственной защиты только адвокату, не будет вопреки воле этого лица использована в иных целях, в том числе как свидетельство против него самого (ст. 24, ч. 1 ст. 51 Конституции РФ).

Однако, предусмотренные выше запреты допрашивать адвоката в качестве свидетеля, вовсе не свидетельствуют об абсолютном характере адвокатской тайны. Из этого общего запрета есть исключения. Адвокат вправе дать показания об обстоятельствах, которые стали ему известны или доверены в связи с его профессиональной деятельностью, в случаях, когда сам адвокат и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений. Обратимся к примеру из практики. Так, по

мнению гражданина Ц, п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, как не позволяющий использовать показания защитника в качестве доказательства по делу не только в случаях, когда это связано с необходимостью соблюдения адвокатской тайны, нарушает его право на получение квалифицированной юридической помощи, гарантированное ст. 48 Конституции РФ, а также противоречит принципу состязательности и равноправия сторон, закрепленному ст. 123 (ч. 3) Конституции РФ.

Предусмотренное п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ освобождение защитника от обязанности свидетельствовать об обстоятельствах, которые стали ему известны или доверены в связи с его профессиональной деятельностью, служит обеспечению интересов обвиняемого и является гарантией беспрепятственного выполнения защитником возложенных на него функций; в этом заключается смысл и предназначение указанной нормы. Такое понимание адвокатского иммунитета вытекает из правовой позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной в определении от 6 июля 2000 г. №128-О.

Следовательно, в вопросе о конституционности п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ неопределенность отсутствует, а значит, отсутствует и предусмотренное ч. 2 ст. 36 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» основание для принятия данной жалобы к рассмотрению.

Освобождая адвоката от обязанности свидетельствовать о ставших ему известными обстоятельствах в случаях, когда это вызвано нежеланием разглашать конфиденциальные сведения, п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ вместе с тем не исключает его право дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений. Данная норма также не служит для адвоката препятствием в реализации права выступить свидетелем по делу при условии изменения впоследствии его правового статуса и соблюдения прав и законных интересов лиц, доверивших ему информацию.

В подобных случаях суды не вправе отказывать в даче свидетельских показаний лицам, перечисленным в ч. 3 ст. 56 УПК РФ, в том числе защитникам обвиняемого и подозреваемого), при заявлении ими соответствующего ходатайства[3].

Закон предусматривает следующие основания разглашения адвокатской тайны:

1. Согласие доверителя. Адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя. Только по воле подзащитного либо доверителя адвокат может разглашать сведения, сообщенные ему в процессе оказания юридической помощи (пп. 5 п. 4 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности и адвокатуре). Надо полагать, что подзащитный или доверитель вправе определить сведения и материалы, на которые впредь не распространяется адвокатская тайна. Последней не является обязанность защитника не разглашать сведения, составляющие государственную тайну, по материалам уголовного дела, в котором он участвует (ч. 5 ст. 49 УПК), или запрет защитнику разглашать данные предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с осуществлением защиты (ч. 3 ст. 53 УПК). Приведенные предписания закона регламентируют тайну предварительного расследования, а не тайну адвокатского расследования, которая основана на принципе тайны деятельности следователя, дознавателя и адвоката в единой для них сфере – в уголовном процессе[4].

Проект изменений ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» в ч.3 ст.6 предусматривает, что адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя. Согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено в письменной форме в присутствии адвоката в условиях, исключающих воздействие на доверителя со стороны адвоката и третьих лиц. Такая письменная форма отказа, составленная в присутствии адвоката, по мнению составителей проекта, должно стать гарантией свободной воли заявителя. Представляется, что указанное положение требует некоторых уточнений. Не совсем понятно, о каких условиях, исключающих воздействие на доверителя со стороны адвоката, идет речь, если при даче согласия должен присутствовать адвокат. Присутствие адвоката, наоборот, указывает на дополнительную возможность оказать воздействие на доверителя, а не исключить влияние на него со стороны адвоката. Полагаем, что присутствие адвоката является излишним, от его мнения не должно зависеть мнение доверителя. Сделанное предложение нужно изложить в сле-

дующей формулировке: «Согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено в письменной форме в условиях, исключающих воздействие на доверителя со стороны адвоката и третьих лиц».

2. Возбужденное в отношении адвоката дисциплинарное или уголовное производство. Без согласия доверителя адвокат вправе использовать сообщенные ему доверителем сведения в объеме, который адвокат считает разумно необходимым для обоснования своей позиции при рассмотрении гражданского спора между ним и доверителем или для своей защиты по возбужденному против него дисциплинарному производству или уголовному делу (ч.3 ст. 6 ФЗ «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в РФ»).

Исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы:

– адвокатская тайна не ограничена никакими временными рамками;

– сведения, полученные адвокатом при оказании профессиональной деятельности, носят конфиденциальный характер независимо от обстоятельств их получения;

– основание возникновения обязанности адвоката хранить тайну – заключение любого договора об оказании юридической помощи с клиентом. При этом сам факт обращения доверителя к адвокату также относится к сведениям конфиденциального характера.

– содержанием адвокатской тайны являются любые сведения, полученные адвокатом при осуществлении профессиональной деятельности. Адвокат – защитник не вправе разглашать сведения, сообщенные ему как в связи с осуществлением защиты, так и при оказании другого вида юридической помощи.

При этом адвокатская тайна не носит абсолютной характер, но ее ограничения возможны только в строго предусмотренных законом случаях.

24.01.2013

#### Список литературы:

1. Определение Конституционного Суда РФ от 6 июля 2000 г. N 128-О // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2001. – №1.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 16 июля 2009 г. N 970-О-О // СПС Консультант Плюс.
3. Определение Конституционного Суда РФ от 6 марта 2003 г. №108-О по жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав п. 2 ч. 3 ст. 56 Уголовно-процессуального кодекса РФ // СПС Консультант плюс.
4. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». – М., Городец, 2007.

Сведения об авторе:

**Рябцева Екатерина Владимировна**, доцент кафедры уголовно-процессуального права  
Российской академии правосудия, доцент, кандидат юридических наук  
E-mail: rev020680@mail.ru

#### UDC 34

**Ryabtseva E.V.**

E-mail: rev020680@mail.ru

#### **ADVOCATE SECRETS – BASIS OF INDEPENDENCE OF THE ADVOCATE**

In article some procedural aspects of lawyer secret are considered by processing preliminary investigation, namely, at interrogation of the lawyer. On the basis of the current legislation analysis, and practice of Constitutional Court of Russian Federation drawn conclusions that makes a basis of advocate secrets and shown possibilities of its legislative restriction.

Key words: Advocate secrets, witness immunity, confidentiality of data of the principal, termless nature of secret, disclosure of advocate secrets.

#### Bibliography:

- 1 Ruling of the Constitutional Court on 6 July 2000 N 128-O // Bulletin of the Constitutional Court of the Russian Federation. - 2001. - № 1.
- 2 Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation of 16 July 2009 N 970-O-O // PCA Consultant Plus.
- 3 Ruling of the Constitutional Court on March 6, 2003, number 108 on the complaint of a citizen Tsitskishvili Givi Vazhevicha a violation of his constitutional rights claim 2 Part 3. 56 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation // PCA Consultant Plus.
- 4 Kuznetsova, N.F. Problems of definition of crimes: Lectures on the course «Fundamentals of qualifying crimes. -M., Gorodets, 2007.