

**ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ТАЙНА
И СТАНДАРТЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ
АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

П. Н. Шабанов

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 30 марта 2022 г.

Аннотация: *статья посвящена исследованию норм Кодекса профессиональной этики адвоката, стандарта осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве и решений Европейского суда по правам человека, а также оценке влияния данных норм на возможность сохранения и защиты профессиональной тайны адвоката от нарушений в российском уголовном процессе.*

Ключевые слова: *адвокатская тайна, профессиональный стандарт, уголовный процесс, адвокат-защитник, этика адвоката.*

Abstract: *the article is devoted to the study of the norms of the Code of Professional Ethics of a lawyer, the Standard for the Exercise of Defense by a Lawyer in Criminal Proceedings and decisions of the European Court of Human Rights, as well as to assessing the impact of these norms on the possibility of preserving and protecting the Attorney-Client Privilege from violations in the Russian criminal process.*

Key words: *Attorney-Client Privilege, professional standard, criminal process, defence counsel, ethics of counsel.*

Вопросам этики адвоката уделялось большое внимание с момента появления профессии и даже ранее – со времени появления профессиональных представителей интересов человека в разнообразных взаимоотношениях с публично-правовыми образованиями, профессиональными и иными сообществами, другими людьми. Нормативные акты, регулирующие различные вопросы адвокатской этики, взаимоотношений адвоката с доверителем, коллегами, иными профессиональными участниками судебного процесса, были приняты достаточно давно, прежде чем таковые появились у представителей других юридических профессий. Это говорит о важности не только правового, но и этического регулирования адвокатской деятельности в силу объективно существующей потребности общества в профессиональном защитнике прав и интересов, а также особым характером отношений с доверителем, несомненно, выходящих за границы понятия «клиент».

В Российской Федерации первым Всероссийским съездом адвокатов, прошедшим в 2003 г., был принят Кодекс профессиональной этики адвоката, ставший после принятия в 2002 г. Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» очередным

шагом в развитии российской адвокатуры, определения ее облика, роли в обществе, установления принципов организации и деятельности. Принятие Кодекса профессиональной этики адвоката позволило сместить акценты с правового регулирования деятельности адвоката на внутрикорпоративный, что, с одной стороны, обеспечивает установленную законом независимость профессии, а с другой – позволяет адвокатскому сообществу гибко реагировать на меняющиеся политические, экономические и технологические реалии.

Кодекс профессиональной этики адвоката принят в соответствии с требованиями Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», дополняет правила, установленные данным законом, но при этом основывается на нравственных критериях и традициях российской адвокатуры. Целями принятия Кодекса можно назвать соблюдение адвокатами корпоративной дисциплины и профессиональной этики, заботу о чести и достоинстве адвокатов и авторитете адвокатуры. Краеугольным камнем авторитетности адвокатуры является ее независимость, которая вместе с честностью и добросовестностью адвоката является необходимым условием для доверия к адвокату. Без соблюдения данных условий существование адвокатской корпорации как института гражданского общества выглядит лишенным смысла. Статья 6 Кодекса профессиональной этики адвоката совершенно справедливо указывает: «Доверия к адвокату не может быть без уверенности в сохранении профессиональной тайны», что является «безусловным приоритетом деятельности адвоката»¹. К сожалению, можно констатировать, что адвокатское сообщество сталкивается с постоянно возрастающей угрозой нарушения права адвоката на профессиональную тайну и, следовательно, покушения на иммунитет доверителя, предоставленного ему Конституцией РФ, что находит свое отражение и в практике Европейского суда по правам человека. Создание надлежащих механизмов охраны адвокатской тайны тесно связано с установлением стандартов справедливого судебного разбирательства и деятельности адвокатов, особенно в свете вмешательства институтов публичной власти в такую деятельность. В российском уголовном судопроизводстве вопрос создания таких механизмов не сводится исключительно к следованию позициям Европейского суда по правам человека, но опирается на нормы профессиональной этики адвоката².

Адвокатская деятельность часто становится предметом исследования Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ). В связи с этим интересны позиции ЕСПЧ относительно защиты адвокатской тайны. По мнению Ю. М. Бадыло, вмешательство в адвокатскую тайну можно рассматривать с двух позиций. Во-первых, такое вмешательство может

¹ Кодекс профессиональной этики адвоката : принят I Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. (в ред. от 15.04.2021). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_44841/

² См.: Морозов А. В. Стандарты обеспечения адвокатской тайны // Адвокатская практика. 2020. № 2. С. 10–15.

лишить обвиняемого права на справедливое судебное разбирательство. Во-вторых, те же действия могут рассматриваться как нарушение прав адвоката и подзащитного, предусмотренные ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, – право на уважение частной жизни, тайну переписки и телефонных переговоров³.

В ряде решений ЕСПЧ, вынесенных по делам с участием Российской Федерации, содержатся значимые положения в сфере охраны одного из важнейших элементов особого статуса адвоката и его отношений с доверителем. К примеру, в решении «Дудченко против Российской Федерации»⁴ ЕСПЧ указал гарантии, которые должны защищать адвокатскую тайну от вмешательства со стороны государства: во-первых, национальное законодательство должно четко определять предмет и границы адвокатской тайны; решать, какие сведения относятся к адвокатской тайне, а какие нет, должен суд; во-вторых, информация, составляющая адвокатскую тайну, полученная в результате оперативно-розыскных мероприятий, часто проводящихся негласно, должна передаваться правоохранительным органам и использоваться в уголовном судопроизводстве в строгом соответствии с процедурой, установленной законом.

Отдельное внимание в решениях ЕСПЧ уделяется переписке между адвокатом и доверителем, а также передаче от доверителя, в том числе в случаях нахождения его под стражей, письменных материалов адвокату. В деле «Ходорковский против Российской Федерации»⁵ ЕСПЧ отметил, что содержание переписки адвоката с доверителем должно оставаться конфиденциальным. Это правило носит почти абсолютный характер. Определенные исключения возможны лишь в случае обоснованных подозрений, что корреспонденция содержит незаконные вложения. И даже в этом случае письмо может быть вскрыто только в присутствии автора, но не прочитано. Прочсть же его возможно лишь в исключительной ситуации, при наличии обоснованного подозрения злоупотребления адвокатом своим правом и создания им угроз безопасности в местах заключения или иных угроз криминального характера. При этом обязательной оценке служит тяжесть вменяемого доверителю преступления и его личность. Следовательно, по преступлениям небольшой тяжести и ненасильственным преступлениям средней тяжести, особенно если ранее лицо не было судимым, действия администрации пенитенциарного учреждения или правоохранительных органов по перлюстрации переписки адвоката со своим доверителем будут явно избыточными и посягающими на права защиты.

³ См.: *Бадьло Ю. М.* Европейские стандарты защиты адвокатской тайны // Адвокатская практика. 2021. № 1. С. 54–58.

⁴ По делу Дудченко против Российской Федерации (жалоба № 37717/05) : постановление ЕСПЧ от 7 ноября 2017 г. // Российская хроника Европейского суда. 2018. № 3. С. 112–118.

⁵ По делу Ходорковский против Российской Федерации (жалоба № 5829/04) : постановление ЕСПЧ от 31 мая 2011 г. // Российская хроника Европейского суда. 2012. № 3. С. 87–94.

Одним из самых острых вопросов в обеспечении профессиональных прав и адвокатской независимости является проведение обыска у адвоката. ЕСПЧ неоднократно высказывался по этому поводу. По делу «Смирнов против Российской Федерации»⁶ суд установил, что обыск являлся нарушением адвокатской тайны и не был соразмерен целям проведения законного и объективного расследования. Особое внимание ЕСПЧ уделил тому, что адвокат не подозревался в совершении какого-либо преступления, а также необходимости четкого определения в решении о проведении обыска круга предметов или документов, подлежащих изъятию. В деле «Юдицкая и другие против Российской Федерации»⁷ ЕСПЧ также сформулировал ряд критериев для определения правомерности действий правоохранительных органов в вопросе проведения обыска у адвоката, представляющих интерес для изучения в целях защиты профессиональных прав адвоката и развития норм и принципов профессиональной этики адвоката. ЕСПЧ указал, что решение о проведении обыска у адвоката должно приниматься судом, а не органом расследования, учитывая при этом тяжесть вменяемого доверителю преступления и указывая конкретный предмет поиска. Еще одним критерием является наличие очевидных, достоверных сведений, что обыск у адвоката позволит обнаружить доказательства по делу, а также отсутствие альтернативных способов получить доказательства по делу. Очевидно, что проблемы защиты адвокатской тайны остаются актуальными в рамках системы защиты профессиональных прав адвоката.

Статус адвоката несет в себе не только гарантии или права, но и обязанности, в том числе по сохранению адвокатской тайны. Профессиональное сообщество адвокатов уделяет большое значение обеспечению добросовестного и квалифицированного исполнения адвокатом своих профессиональных обязанностей. В данной сфере проводится планомерная работа по разработке профессиональных и этических стандартов деятельности адвоката.

Комиссия Федеральной палаты адвокатов по этике и стандартам 17 апреля 2017 г. приняла «Стандарт осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве» (далее – Стандарт), содержащий минимальный набор действий адвоката-защитника в рамках уголовного дела. Провозглашенными целями Стандарта являются: обеспечение во всех случаях, и в большей степени при защите по назначению, оказания квалифицированной юридической помощи, а также создание объективных критериев для оценки качества работы адвоката со стороны доверителя и профессионального сообщества.

⁶ По делу Смирнов против Российской Федерации (жалоба № 71362/01) : постановление ЕСПЧ от 7 июня 2007 г. // Российская хроника Европейского суда. 2008. № 3. С. 53–59.

⁷ По делу Юдицкая и другие против Российской Федерации (жалоба № 5678/06) : постановление ЕСПЧ от 12 февраля 2015 г. // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2016. № 1. С. 2, 46–50.

Стандартом вводятся новые правила относительно выбора позиции и тактики защиты, при этом ничего не говорится о необходимости и объеме документирования данного процесса. Уже сложились две точки зрения на эту проблему: документирование не нужно, и даже вредно (спор с доверителем, адвокатская тайна и т. д.), документирование необходимо.

Еще более важная проблема, появившаяся вместе с принятым Стандартом, заключается в том, что появляется целый пласт оснований для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности. Статья 19 Кодекса профессиональной этики адвоката говорит, что «неисполнение или ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также неисполнение решений органов адвокатской палаты должны стать предметом рассмотрения соответствующих квалификационной комиссии и Совета, заседания которых проводятся в соответствии с процедурами дисциплинарного производства». Как известно, в Кодексе профессиональной этики адвоката не предусмотрены конкретные проступки, влекущие за собой привлечение к дисциплинарной ответственности. Стандарт же формулирует определенный перечень и порядок действий адвоката-защитника, что позволяет в случаях отступления от алгоритма или несовершения обязательных действий адвокатом привлечь его к дисциплинарной ответственности, что резко расширяет круг дисциплинарных проступков адвоката. По мнению многих практикующих адвокатов, такая ситуация может повлечь необходимость раскрытия сведений, составляющих адвокатскую тайну в целях защиты от обвинения в дисциплинарном проступке, а также создание механизмов давления на адвоката со стороны адвокатских палат и фактически обеспечить заинтересованных лиц дополнительными способами борьбы с неугодными по тем или иным причинам адвокатами.

Необходимо также отметить, что Стандарт не должен сделать работу адвоката в уголовном судопроизводстве излишне прогнозируемой. Иначе процессуальные оппоненты адвоката-защитника обязательно воспользуются возможностью создания эффективных методик и тактик по противодействию работе адвоката.

В п. 17 Стандарта указывается, что «Адвокат участвует в уголовном деле до полного исполнения принятых им на себя обязательств, за исключением случаев, предусмотренных законодательством и (или) разъяснениями Комиссии Федеральной палаты адвокатов по этике и стандартам, утвержденными Советом Федеральной палаты адвокатов».

Все основания для выхода адвоката-защитника из дела уже установлены законом. Крайне удивительно, что, по мнению авторов Стандарта, Комиссией Федеральной палаты адвокатов по этике и стандартам установлены или будут установлены в будущем случаи, при которых защитник может выйти из дела до полного исполнения принятых на себя обязательств. Это невозможно, поскольку начало и окончание участия защитника в деле являются чрезвычайно важными моментами уголовного судопроизводства, по которым могут быть лишь законодательные решения.

Произошедшая стандартизация не сможет привести к повышению качественного уровня профессиональной защиты в уголовном судопроизводстве, особенно проводимой по назначению. При самом плохом развитии событий она вызовет падение этого уровня, приводя к определенной пассивности защитников, якобы выполнивших все возможные защитные действия в отношении своих доверителей, что противоречит и целям адвокатской деятельности, и принципам профессиональной этики.

Очевидно, что этика адвоката находится в непростом положении перекрестного регулирования законодательными и корпоративными актами. В связи с этим к процессу трансформации норм и принципов профессиональной этики адвоката необходимо относиться вдумчиво и очень осторожно, чтобы не навредить столетиями складывающимся отношениям и традициям. К тому же самые сложные проблемы в адвокатской деятельности можно успешно разрешать, используя накопленный опыт многих поколений адвокатов, который в первую очередь воплотился именно в этических нормах, регулирующих профессиональную деятельность адвоката.

Библиографический список

Бадыло Ю. М. Европейские стандарты защиты адвокатской тайны // Адвокатская практика. 2021. № 1. С. 54–58.

Морозов А. В. Стандарты обеспечения адвокатской тайны // Адвокатская практика. 2020. № 2. С. 10–15.

References

Badylo Yu. M. European Standards of the Attorney-Client Privilege Protection // Law Practice. 2021. № 1. P. 54–58.

Morozov A. V. Standards for the Attorney-Client Privilege // Law Practice. 2020. № 2. P. 10–15.

Для цитирования:

Шабанов П. Н. Профессиональная тайна и стандарты осуществления адвокатской деятельности в уголовном процессе // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2022. № 2(49). С. 352–357. DOI: <https://doi.org/10.17308/law/1995-5502/2022/2/352-357>

Recommended citation:

Shabanov P. N. Professional secrecy and standards of implementation advocacy in criminal proceedings // Proceedings of Voronezh State University. Series: Law. 2022. № 2 (49). P. 352–357. DOI: <https://doi.org/10.17308/law/1995-5502/2022/2/352-357>

Воронежский государственный университет

Шабанов П. Н., кандидат юридических наук, доцент кафедры организации судебной власти и правоохранительной деятельности

E-mail: pshabanov@rambler.ru

Voronezh State University

Shabanov P. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Organization of the Judge Power and Law-enforcement Activity Department

E-mail: pshabanov@rambler.ru