

СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ СОХРАННОСТИ АДВОКАТСКОЙ ТАЙНЫ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Виктор Викторович Заборовский

профессор Кафедры гражданского права и процесса

Государственного высшего учебного заведения

«Ужгородский национальный университет», Украина

адвокат, доктор юридических наук, доцент

Тел. +38(050) 9619919

E-mail: <zaborovskyvictor@gmail.com>

Article is devoted to the definition of the essence of means of securing the preservation of the lawyer's secret. Particular attention is paid to the legal regulation of guarantees that indicate the existence of the witness immunity of a lawyer and guarantees during the search or inspection of the home, other possession of the lawyer, the premises where he/she performs advocacy.

Введение

В соответствии со ст. 59 и 131-2 Конституции Украины каждый имеет право на профессиональную правовую помощь, для оказания которой действует адвокатура. Поэтому возлагая на адвоката обязанность по предоставлению профессиональной правовой помощи, которая является одним из важнейших элементов в механизме обеспечения прав и свобод человека и гражданина, государство должно обеспечивать его и соответствующим комплексом прав и гарантий, который должен быть достаточным для надлежащего оказания такой помощи. Необходимость существования таких гарантий прежде всего связана как с обеспечением независимости адвоката, так и потребностью существования доверия между адвокатом и его клиентом, которое является основополагающим моментом правоотношений между ними. Необходимость наличия такого доверия обусловлена тем, что клиент вынужден информировать адвоката об обстоятельствах своей личной жизни, которые к тому же могут иметь достаточно негативный характер, а поэтому клиент должен быть уверен в том, что адвокат наделяется достаточным комплексом средств, предоставляющих возможность последнему обеспечить их конфиденциальность. Поэтому исследование правового регулирования средств, с помощью которых обеспечивается возможность сохранения адвокатской тайны и обусловило актуальность темы нашего исследования.

Анализ научных публикаций. Проблема определения сущности средств обеспечения сохранности адвокатской тайны была предметом исследований ряда ученых. Среди ученых, которые исследовали отдельные аспекты данной проблемы целесообразно выделить работы М. Барщевского, А. Войнарович, А. Иванова, Н. Колоколова, А. Михеева, В. Панченко, Н. Погорецкого, А. Рагулина, С. Савицкой, А. Скрябина, Ю. Стецовского, М. Строговича, И. Трунова, Л. Удаловой, Д. Фиолевского и других. Вместе с тем и сегодня остается достаточное количество дискуссионных вопросов в данной сфере.

Целью данной статьи является раскрытие вопроса о сущности средств обеспечения сохранности адвокатской тайны в соответствии с законодательством Украины. Основными **задачами** автор ставит перед собой: проанализировать как позиции ученых, так и нормативное регулирование в контексте определения правовой природы средств обеспечения адвокатской тайны; исследовать правовое регулирование гарантий, которые указывают на существование свидетельского иммунитета адвоката и гарантий во время проведения обыска или осмотра жилища, другого владения адвоката, помещений, где он осуществляет адвокатскую деятельность, в частности в аспекте их соответствия традициям европейских стран и практике Европейского суда по правам человека.

Изложение основного материала. В одной из наших предыдущих работ, исследуя вопрос о правовой природе и границах адвокатской тайны в соответствии с украинским законодательством, мы доходили к выводу, что под такой тайной следует понимать фактически любую информацию, которая есть во владении адвоката в связи с предоставлением им профессиональной юридической помощи клиенту (широкое понимание «адвокатская тайна»). Кроме этого, мы обращали внимание, что раскрытие информации, которая составляет адвокатскую тайну определяется, с одной стороны, интересами клиента (по его письменному заявлению теряется правовая гарантия сохранения такой тайны) и не может ассоциироваться с возложением на адвоката обязанности сообщать как о преступлении его клиента, которое уже состоялось (но не известно правоохранительным органам), так и о преступлении, которое он только готовится совершить, а с другой – интересами адвоката, поскольку не допускается неправомерное злоупотребление клиентом своими правами (в случае предъявления им требований к адвокату в связи с его профессиональной деятельностью)¹.

В то же время, такое исследование не может характеризоваться завершенностью, поскольку в нем не раскрываются практические аспекты, касающиеся средств, с помощью которых в Украине осуществляется обеспечение сохранения адвокатской тайны. Как справедливо отмечает М. С. Строгович: «Суть вопроса не в тайне адвоката, а в том, чтобы обвиняемому и его близким, которые пользуются помощью адвоката-защитника, гарантировать возможность свободно говорить защитнику все, что они считают нужным, без опасения, что сказанное не будет обращено во вред обвиняемому»².

Обеспечение сохранности адвокатской тайны осуществляется с помощью прежде всего системы гарантий адвокатской деятельности, под которыми следует понимать совокупность способов и средств, предусмотренных законодательством об адвокатуре, направленных на обеспечение надлежащего уровня профессиональной деятельности адвоката по предоставлению юридической помощи. Такие гарантии не следует воспринимать как личные привилегии адвоката, а наоборот – они направлены на создание условий реализации права личности на профессиональную юридическую помощь и обеспечение, в частности, особенно доверительных отношений между адвокатом и его клиентом.

Так, одним из основных средств обеспечения сохранности адвокатской тайны является такая гарантия осуществления профессиональной деятельности адвоката как запрет требовать от него предоставления сведений, составляющих такую тайну (п. 2 ч. 1 ст. 23 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»³). В этом же пункте отмечено, что по этим вопросам адвокат не может быть допрошен, кроме случаев, если лицо, которое доверило соответству-

¹ ЗАБОРОВСКИЙ, В. Правовая природа и границы адвокатской тайны по законодательству Украины. *Teise*, 2017, nr. 105, с. 184.

² СТРОГОВИЧ, М. *Курс советского уголовного процесса: в 2 т.* Т. 1. Москва: Наука, 1968, с. 399.

³ Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. *Офіційний вісник України*, 2012, nr. 62.

ющие сведения, освободило его от обязанности хранить тайну (в порядке, предусмотренном законом).

Как отмечают В. Ю. Панченко и А. Е. Михеева «правовыми средствами доверие клиента относительно адвоката обеспечивается путем закрепления абсолютной и безусловной адвокатской тайны»⁴. Они указывают на то, что сохранение такой тайны в свою очередь гарантируется свидетельских иммунитетом адвоката. Необходимо обратить внимание на то, что некоторые ученые указывают на нецелесообразность применения термина «свидетельских иммунитет» относительно запрета допроса адвоката в качестве свидетеля. Под таким иммунитетом они рассматривают процессуальную привилегию отдельных категорий лиц, которой они могут распоряжаться по своему усмотрению⁵. Целью такой привилегии является «не «иммунизировать» свидетеля от обязанностей и ответственности, а дать ему право выбора между различными вариантами поведения»⁶. Недопустимость применения вышеуказанного срока, по их мнению, заключается в том, что «в уголовном судопроизводстве адвокат не столько имеет право, сколько обязан отказаться от дачи показаний по вопросам, касающихся предоставления им юридической помощи»⁷.

Мы не разделяем такой позиции ученых, поскольку считаем, что одним из понимания слова «иммунитет» (происходит от латинского *«immunitas»* – освобождение от общественных обязанностей, льгота, освобождение от чего-либо⁸) является его восприятие в качестве: способности противостоять чем-либо и нераспространения некоторых законов к лицам, которые занимают особое положение в государстве⁹. Исходя из этого, заслуживает внимания определение А. Репьев, по которому «правовой иммунитет – это юридически оформленное исключение, состояние в правомерном наделении конкретно определенных субъектов права дополнительными гарантиями, состоящие в их неприкосновенности при привлечении к юридической ответственности и не подверженности обязанностям и запретам, установленных национальным законодательством и нормами международного права»¹⁰. Указанное дает нам возможность согласиться с точкой зрения тех ученых, которые указывают на возможное применение термина «свидетельских иммунитет адвоката» и рассматривают такой иммунитет в качестве такового, что выходит из «характера профессиональной деятельности, которая требует сохранения доверенной тайны»¹¹.

Рассматривая вопрос о свидетельском иммунитете адвоката необходимо обратить внимание на то, что он закрепляется не только положениями Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», но и другими процессуальными кодексами: ГПК (п. 2 ч. 1 ст. 51); КАС (п. 2 ч. 1 ст. 65); УПК Украины (п. 1, 2 ч. 1 ст. 65). Но в процессуальных кодексах таким иммуните-

⁴ ПАНЧЕНКО, В.; МИХАЛЕВА, А. Правовые средства обеспечения доверия клиента при оказании юридической помощи: возможности и пределы использования. *Вестник Красноярского государственного аграрного университета*, 2014, № 11, с. 244.

⁵ ВОЛОСОВА, Н. Понятие и правовая сущность свидетельского иммунитета. *Вестник Оренбургского государственного университета*, 2009, № 3, с. 52.

⁶ КАРИБОВ, К. *Процессуальное положение свидетеля в уголовном процессе*: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Москва, 2001, с. 22.

⁷ ТАРАН, А. Допрос адвоката об обстоятельствах оказания юридической помощи. *Адвокат*, 2015, № 11, с. 6.

⁸ ПЕТРУЧЕНКО, О. *Латинско-русский словарь*. 9-е изд., испр. Москва: Издание товарищества «В. В. Дуленов, Наследники Бр. Салаевых», 1914, с. 295.

⁹ КУЗНЕЦОВ, С. *Большой толковый словарь русского языка*. СПб.: Норинт, 2000, с. 389.

¹⁰ РЕПЬЕВ, А. *Иммунитет как категория российского права*: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Саратов, 2011, с. 7.

¹¹ ДАЕВ, В. Иммунитеты в уголовно-процессуальной деятельности. *Правоведение*, 1992, № 3, с. 51.

том наделяється виключительно адвокат, дійсний в статусі представника, захисника або власного адвоката. В той час як згаданий п. 2 ч. 1 ст. 23 вищезгаданого Закону свідетельський імунітет, крім адвоката розповсюджується і на помічника адвоката, стажера, особи, знаходячись в трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також особи, в відношенні якого припинено або призупинено право на заняття адвокатською діяльністю. Не ставлячи під сумнів можливість застосування норм спеціального законодавства, яким є закон об адвокатурі, все ж вважаємо, що з метою недопущення недоліків в практичній правозастосовній діяльності, як зазначає Л. Д. Удалова, існує «необхідність в уточненні змісту»¹² положень процесуальних кодексів.

Доходячи до висновку, що в адвокатській тайні слід розуміти фактично будь-яку інформацію, яка є в володінні адвоката в зв'язі з наданням їм професійної правової допомоги клієнту, актуальним залишається питання, з якого моменту адвокат повинен зберігати таку тайну? В цій ситуації, ми в повній мірі розділяємо позицію М. Ю. Барщевського про те, що «з моменту коли клієнт переступив поріг юридическої консультації, адвокатської фірми, бюро – все подальше складає предмет адвокатської тайни. Сам факт звернення до адвоката – вже професійна тайна. Зміст прохання клієнта, зміст первинної консультації – це теж предмет адвокатської тайни»¹³. Що стосується строку зберігання такої тайни, то адвокату слід пам'ятати положення ч. 2 ст. 10 Правил адвокатської етики¹⁴, згідно з якими діяльність принципу конфіденційності не обмежена в часі. Слід зазначити, що таке положення Правил відповідає п. 2.3.3 Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Союзу (на обов'язок дотримання конфіденційності не поширюється діяльність строку давності)¹⁵.

Вивчаючи сутність адвокатської тайни, ми вже звертали увагу на те, що можливість розкриття такої тайни повинна залежати тільки від інтересів клієнта (за його письмовою заявою), а також в разі пред'явлення їм вимог до адвоката в зв'язі з професійною діяльністю останнього¹⁶. Все це вказує на те, що адвокатська тайна в повній мірі не є абсолютною, а тому ми згодні з твердженням А.Б. Войнаровича про те, що адвокат наділяється відносним свідетельським імунітетом¹⁷. В даному разі слід звернути увагу на позитивність положення ст. 78 УПК України, яке серед основних для відводу захисника, представника, на відміну від попереднього КПК України¹⁸ (п. 2 ч. 1 ст. 61), не передбачає такої підстави як його допит в якості свідка. К сожалению

¹² УДАЛОВА, Л. Свідетельський імунітет за новим КПК України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*, 2013, № 1, с. 285.

¹³ БАРЩЕВСКИЙ, М. *Адвокатская этика*. Москва: Профобразование, 2000, с. 136.

¹⁴ Правила адвокатської етики, затверджені Установчим З'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 року. *З'їзд адвокатів України* [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>>.

¹⁵ Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, прийнятий делегацією дванадцяти країн-учасниць на пленарному засіданні в Страсбурзі в жовтні 1988 року [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_343>.

¹⁶ ЗАБОРОВСКИЙ, В. Правовая природа и границы <...>; ЗАБОРОВСЬКИЙ, В.; ГЕЧКА, К. Проблеми правового захисту адвокатської таємниці та шляхи їх вдосконалення. *Порівняльно-аналітичне право*, 2014, № 1, с. 296-298 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://pap.in.ua/1_2014/Zaborovskiy,_Hechka.pdf>; ЗАБОРОВСЬКИЙ, В.; ГЕЧКА, К. Проблемні питання визначення поняття «адвокатська таємниця». *Науковий вісник Ужгородського національного університету, серія: Право*, 2014, вип. 25, с. 274-277.

¹⁷ ВОЙНАРОВИЧ, А. Особливості допиту адвоката як свідка у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*, 2015, № 8, т. 2, с. 138.

¹⁸ Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року № 1001-05 (втратив чинність). *Відомості Верховної Ради УРСР*, 1961, № 2, ст. 15.

нию, таким положением не могут похвастаться другие процессуальные кодексы (ч. 1 ст. 51 ГПК Украины, ч. 1 ст. 65 КАС Украины). Необходимо учесть и то, что свидетельский иммунитет распространяется только на те сведения, которые адвокат получил в связи с осуществления им своей профессиональной деятельности. Во всех остальных случаях, как отмечает Ю. И. Стецовский, адвокат «действующим законодательством рассматривается как частное лицо и, если ему известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, он может быть вызван для дачи показаний и быть допрошен»¹⁹.

Несмотря на закрепление в украинском законодательстве положения о свидетельском иммунитете адвоката и установления уголовной ответственности, в том числе за нарушение установленных законом гарантий деятельности защитника или представителя лица и профессиональной тайны (ст. 397 УК Украины), на практике встречаются случаи неправомерных допросов адвоката в качестве свидетелей, о чем, в частности указывается в Отчете о нарушении прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности в Украине (2013–2018 годы)²⁰, где они рассматриваются как «один «надежный» способ раскрыть адвокатскую тайну» и указывается на существенное увеличение количества таких случаев. При этом, как указано в аналитической справке «О состоянии соблюдения гарантий адвокатской деятельности в Украине»²¹, неоднократные обращения НААУ и Комитета защиты прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности с сообщением о недопустимости таких действий и требованием привлечь следователей к ответственности имели следствием письменные ответы примерно одинакового содержания о том, что следователь только намеревался допросить адвоката о сведениях, которые не касаются адвокатской тайны.

Поэтому в случае вызова адвоката на допрос, мы соглашаемся с утверждением В. А. Борченко, согласно которому «для защиты адвокатской тайны от возможных нарушений активную роль должны играть сами адвокаты»²². Но мы не разделяем его мнение о том, что адвокат не только не имеет права давать показания о своем доверителе, но и не должен являться на допрос, поскольку сам факт явки на допрос может быть расценен доверителем как предательство со стороны защитника независимо от того дал он при этом показания или нет.

По нашему мнению, в этой ситуации нужно исходить из того, что адвокат может быть допрошен об обстоятельствах, которые не касаются его профессиональной деятельности или, как указывает Н. Колоколов, когда «следователь желает таким образом закрепить какие-то формальные обстоятельства. Например, когда лицо отрицает факт свидания со своим бывшим защитником»²³. Кроме этого, согласно ч. 1 ст. 65 УПК Украины свидетелем является физическое лицо, которому известны или могут быть известны обстоятельства, подлежащие доказыванию в ходе уголовного производства, и вызванное для дачи показаний. Такое правовое регулирование дает нам возможность согласиться с утверждением А. В. Рагулина, в соответствии с которым статус свидетеля связан также с вызовом для дачи показаний, а вызов адвоката на допрос, как он отме-

¹⁹ СТЕЦОВСКИЙ, Ю. Принцип профессиональной тайны адвоката. *Адвокат*, 2008, nr. 3, с. 10.

²⁰ *Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні (2013-2016 роки)* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA_Zahyst_Adv_2018_UKR_WEB\(1\).pdf](http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA_Zahyst_Adv_2018_UKR_WEB(1).pdf)>.

²¹ *Про стан дотримання гарантій адвокатської діяльності в Україні: аналітична довідка, підготовлена Комітетом захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ*. 2017, с. 12 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://unba.org.ua/assets/uploads/e698546cb94f12eaff62_file.pdf>.

²² БОРЧЕНКО, В Проблемные вопросы обеспечения адвокатской тайны в уголовном судопроизводстве. *Вестник Самарского государственного университета*, 2014, nr. 11, ч. 2, с. 98.

²³ КОЛОКОЛОВ, Н. Допрос адвоката: взлом презумпции. *Вестник адвокатской палаты Кировской области*, 2015, nr. 5, с. 34.

чает, законодательством не запрещен²⁴. В данном случае мы разделяем позицию И. Л. Трунова и Л. К. Труновой, по которой адвокату нужно обжаловать «действия следователя не только о намерении допросить адвоката в качестве свидетеля, но и сам факт вызова для такого допроса»²⁵. В противном случае (или в дальнейшем) адвокат, как отмечает В. Лазарев «должен явиться и дальше протестовать против постановки вопросов, если эти вопросы связаны с обстоятельствами, которые стали адвокатам известны в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием»²⁶. Мы убеждены, что только при таких обстоятельствах адвокат сможет без нарушения норм действующего законодательства должным образом обеспечить соблюдение адвокатской тайны в случае вызова его на допрос в качестве свидетеля.

Средством сохранения адвокатской тайны есть и гарантия адвокатской деятельности, согласно которой запрещаются любые вмешательства и препятствия в осуществлении адвокатской деятельности (п. 1 ч. 1 ст. 23 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»). К сожалению, данная гарантия имеет больше черт декларативного характера, поскольку в украинском законодательстве отсутствует четкий механизм ее реализации. Справедливо отмечает Д. П. Фиолевский, указывая на то, что «учитывая менталитет украинских оперативных работников, следователей и судей не лишним будет уточнить, что именно следует считать «препятствием адвокатской деятельности», включив в перечень таких действий и факты унижения чести и достоинства адвоката во время следствия и в судебном заседании со стороны должностных лиц. Целесообразным было бы напомнить и о последствиях таких нарушений Закона»²⁷.

Запрет вмешиваться в профессиональную деятельность адвоката получил свое закрепление и в международных актах об адвокатуре. Так, в ч. 1 Принципа I (Общие принципы свободы осуществления профессии адвоката) Рекомендации № 21 Комитета министров Совета Европы²⁸ отмечается необходимость принятия всех необходимых мер для того, чтобы почиталась, защищалась и поощрялась свобода осуществления профессии адвоката без дискриминации и неправомерного вмешательства со стороны органов власти или общественности, особенно в свете соответствующих положений Европейской Конвенции по правам человека. Указывается на такой запрет и п. 16 как Основных принципов, касающихся роли юристов²⁹, так и Основных положений о роли адвокатов³⁰ (правительства должны обеспечить юристам (соответственно – адвокатам), возможность осуществлять их профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства).

Запрет вмешательства в профессиональную деятельность адвоката в основном раскрывается через такую его гарантию как запрет вмешиваться в частное общение адвоката с клиентом

²⁴ РАГУЛИН, А. Противоречия между законодательством об адвокатуре и уголовно-процессуальным законодательством России в части регламентации профессиональных прав адвоката-защитника и их преодоление. *Евразийская адвокатура*, 2014, вып. 2 (9), с. 34.

²⁵ ТРУНОВ, И.; ТРУНОВА Л. Привилегии и иммунитеты в отношении адвоката в уголовном судопроизводстве. *Адвокатская практика*, 2005, п. 2, с. 22.

²⁶ ЛАЗАРЕВ, В. Допрос адвоката. Толкование норм, запрещающих допрос адвоката. *Адвокатская газета*. 2008. п. 4 (21) [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://www.advgazeta.ru/arch/21/83>>.

²⁷ ФЮЛЕВСЬКИЙ, Д. *Адвокатура: підручник. 3-тє вид., вип. і доп.* К.: Алерта, 2014, с. 151.

²⁸ Recommendation nr. R(2000)21 of the Committee of Ministers to member States on the freedom of exercise of the profession of lawyer, adopted by the Committee of Ministers on 25 October 2000 at the 727th meeting of the Ministers' Deputies [электронный ресурс]. Режим доступа: <<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=533749&SecMode=1&DocId=370286&Usage=2>>.

²⁹ Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990 [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfLawyers.aspx>>.

³⁰ Основні положення про роль адвокатів, прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам від 01 серпня 1990 р. [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_835>.

(п. 9 ч. 1 ст. 23 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»). Такая гарантия также имеет место в вышеупомянутых Основных положениях о роли адвокатов и Основных принципах, касающихся роли юристов, где отмечается, что задержанному, арестованному или помещенному в тюрьму лицу должны быть обеспечены необходимые условия, время и средства для встречи или коммуникаций и консультаций с адвокатом (соответственно – юристом) незамедлительно, без препятствий и цензуры, с полной их конфиденциальностью. Такие консультации могут быть в поле зрения, однако, за пределами слышимости уполномоченных должностных лиц (п. 8). Содержится такая гарантия и в ч. 5 уже упоминавшегося принципа I Рекомендации № 21, в которой отмечается, что адвокаты должны иметь доступ к своим клиентам, включая особо лиц, лишенных свободы, чтобы иметь возможность проводить консультации при закрытых дверях и представлять своих клиентов в соответствии с установленными профессиональными стандартами. Необходимо обратить внимание на то, что такая гарантия была закреплена еще в положениях Минимальных стандартов правил обращения с заключенными 1955³¹, в п. 93 которых указывается на то, что свидания заключенного с его юридическим советником должны происходить на глазах, но за пределами слуха милицейских органов или органов исполнения наказаний.

Что касается украинского законодательства, то указанная гарантия о запрете вмешательства в частное общение адвоката с клиентом раскрывается, в частности положениями Закона Украины «О предварительном заключении»³², по которым лицо, взятое под стражу, имеет право на свидание с защитником наедине, без ограничения количества свиданий и их продолжительности, в свободное от выполнения следственных действий время. Кроме этого указывается на то, что администрация учреждения должна обеспечить условия для проведения свиданий, в том числе исключаящих при свидании с защитником возможность третьих лиц иметь доступ к информации, предоставляемой в процессе свидания (ч. 5 ст. 12 Закона). Более подробно такая гарантия раскрывается нормами ст. 258 УПК Украины (общие положения о вмешательстве в частную общению), где отмечается, что общением является передача информации в любой форме от одного лица к другому непосредственно или с помощью средств связи любого типа. В ч. 5 этой статьи говорится, что вмешательство в частное общение защитника с подозреваемым, обвиняемым, осужденным, оправданным запрещено. Разновидностями вмешательства в частное общение в понимании УПК Украины являются: аудио-, видеоконтроль лица; арест, осмотр и выемка корреспонденции; снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей; снятие информации с электронных информационных систем (ч. 4 ст. 258 Кодекса). Все это указывает на запрет применения вышеуказанных негласных следственных (розыскных) действий в условиях личного общения защитника с подозреваемым, обвиняемым, осужденным, оправданным. В данном случае заслуживает внимания позиция тех ученых³³, которые указывают на неоправданное установления такого запрета только личного общения защитника с подозреваемым, обвиняемым, осужденным, оправданным. Мы разделяем такую позицию ученых, поскольку в уголовном судопроизводстве адвокат может осуществлять свою профессиональную

³¹ *Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, adopted by the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, held at Geneva in 1955* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://www.ohchr.org/Documents/ ProfessionalInterest/treatmentprisoners.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/treatmentprisoners.pdf)>.

³² Про попереднє ув'язнення Верховна Рада України: Закон від 30 червня 1993 року № 3352-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*, 1993, № 35.

³³ ПОГОРЕЦЬКИЙ, М. Гарантії забезпечення додержання адвокатської таємниці у кримінальному провадженні *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2014, № 3 (72), с. 284; САВИЦЬКА, С. Деякі кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката. *Закон и жизнь*, 2013, № 3, с. 58.

деятельность не только занимая процессуальное положение защитника, но находясь в статусе адвоката-представителя или собственно в статусе адвоката.

Анализ норм украинского законодательства, касающегося указанного запрета вмешательства в частное общение адвоката с клиентом дает возможность прийти к выводу, что они в целом соответствуют международным актам, которые устанавливают условия и порядок профессиональной деятельности адвоката. Мы поддерживаем такую позицию украинского законодателя, закрепляя данную гарантию адвокатской деятельности, что тем самым создает надлежащие условия для реализации фундаментального принципа такой деятельности, а именно принципа конфиденциальности, в частности по соблюдению адвокатской тайны. Обусловленность в необходимости создания таких условий раскрывается в утверждении Г. Резника: «Уничтожение адвокатской тайны означает ликвидацию нашей профессии»³⁴. Такая обусловленность также связана с тем, что запрет вмешательства в частное общение между адвокатом и клиентом, как основополагающее условие сохранения адвокатской тайны, рассматривается в качестве одного из основных стандартов независимости юридической профессии. Так, п. 13 Стандартов независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов (приняты на конференции МАЮ 7 сентября 1990 г. в Нью-Йорке)³⁵ отмечается, что юристам должны быть предоставлены такое оборудование и возможности, которые необходимы для эффективного выполнения ими профессиональных обязанностей, в частности по обеспечению конфиденциальности отношений между адвокатом и клиентом, включая защиту обычной и электронной системы связи всего адвокатского делопроизводства и документов адвоката от изъятия и проверок, а также обеспечения защиты от вмешательства используемые электронные средства связи и информационные системы.

Одним из вышеуказанных средств есть и гарантия профессиональной деятельности адвоката, в соответствии с которой запрещается привлекать его к конфиденциальной сотрудничеству при проведении оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий, если такое сотрудничество будет связано или может привести к раскрытию адвокатской тайны (п. 8 ч. 1 ст. 23 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»). Такая норма получила свое воспроизводство и в ч. 2 ст. 275 УПК Украины, согласно которой запрещается привлекать к конфиденциальной сотрудничеству при проведении негласных следственных действий, в частности адвокатов, если такое сотрудничество будет связано с раскрытием конфиденциальной информации профессионального характера. Анализируя положения вышеупомянутого п. 8 ч. 1 ст. 23 Закона, на недостаток правового регулирования указывает Д. П. Фиолевский, который обращает внимание на то, что «у читателя невольно возникает вопрос: а когда это не приведет к раскрытию адвокатской тайны, то – можно?»³⁶. В данном случае мы полностью разделяем позицию ученого, по которой сама возможность привлечь адвоката к этой не очень уважаемой в преступном мире деятельности, способна вызвать недоверие к адвокатуре вообще. Исходя из этого, мы считаем, что данная гарантия не должна включать в себя никаких условий возможности ограничения сферы его действия. Поэтому правильным является положение проекта закона о внесении изменений в Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятель-

³⁴ *Адвокатская палата Москвы протестует против действий Генеральной прокуратуры*: интервью «Радио Свобода» от 11 октября 2003 г. с председателем Адвокатской палаты города Москвы, вице-президентом Федерального союза адвокатов России Г. М. Резником / записала М. Торочешникова [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://www.svoboda.org/content/article/24190545.html>>.

³⁵ *Standards for the independence of the legal profession, adopted by the IBA on 7 September 1990 in New York* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx>.

³⁶ ФИОЛЕВСКИЙ, Д. *Адвокатура: підручник* <...>, с. 151.

ности» и некоторые другие законодательные акты Украины (относительно статуса и гарантий адвокатской деятельности и формирования и работы органов адвокатского самоуправления)³⁷, по которому запрещается привлекать адвоката правоохранительными органами к конфиденциальному сотрудничеству при проведении оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий.

Одними из гарантий профессиональной деятельности адвоката, направленными, в том числе и на обеспечение сохранности адвокатской тайны являются: запрет проведения осмотра, разглашение, истребование или изъятие документов, связанных с осуществлением адвокатской деятельности (п. 4 ч. 1 ст. 23 Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности») и проведение в отношении адвоката оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий, которые могут проводиться исключительно с разрешения суда, которые осуществляются на основании судебного решения, принятого по ходатайству Генерального прокурора Украины, его заместителей, прокурора Автономной Республики Крым, области, города Киева и города Севастополя (п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона). Наибольшая взаимосвязь между этими гарантиями прослеживается при проведении такого следственного действия как обыск адвоката и жилья, другое владение адвоката, помещений, где он осуществляет адвокатскую деятельность. Наличие гарантии, предусмотренной п. 4 ч. 1 ст. 23 Закона, не указывает на то, что она «фактически отрицает и возможность проведения обыска»³⁸, поскольку, с одной стороны, в указанных помещениях могут быть и материалы, которые не связаны с осуществлением адвокатом своей профессиональной деятельности (но имеют значение для дела), а с другой – установление абсолютного запрета на проведение обыска таких помещений имеет шанс превратить их «на «криминальные объекты», недостижимые закону»³⁹, где бы могла скрываться «от возможного разглашения любая информация, в том числе об уголовно-наказуемых действиях»⁴⁰. Мы исходим из возможности проведения такого обыска, но данное следственное действие должно быть проведено в исключительном случае. Об его особенности неоднократно обращал внимание ЕСПЧ, указывая, что посягательство на профессиональную тайну адвоката может иметь последствия при осуществлении правосудия и тем самым нарушать право на справедливый суд (п. 37 Решения по делу «Нимитц против Германии»⁴¹; обыск помещения адвокатов должен подлежать особенно тщательному рассмотрению (п. 62 Решения по делу «Головань против Украины»)⁴²; такие меры могут быть признаны «необходимыми в демократическом обществе» только при условии наличия в национальном законодательстве эффективных гарантий против злоупотреблений и произвола, и при условии их соблюдения в конкретном деле (п. 31 Решения по делу

³⁷ Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування) від 04 лютого 2015 року nr. 1794-1 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53817>.

³⁸ ЦИМБАЛ-СЕМЕНЧУК, І. Механізм забезпечення адвокатської таємниці. *Право і суспільство*, 2014, nr. 5.2, с. 67.

³⁹ ТИТОВ, А. До питання про гарантії адвокатської діяльності. *Матеріали VII звітної науково-практичної конференції науково-педагогічних працівників, курсантів і студентів Кримського юридичного інституту Національного університету внутрішніх справ*: у 2 ч. Сімферополь: Ельніо, 2005, ч. 1, с. 86.

⁴⁰ РОМОВСЬКА, З. Закон України «Про адвокатуру» – ремонт чи повна реконструкція? *Право України*, 2000, nr. 11, с. 58–59.

⁴¹ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Niemietz v. Germany» on December 16, 1992* (Application nr. 13710/88) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://www.echr.ru/documents/doc/2461421/2461421.html>>.

⁴² *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Golovan v. Ukraine» on July 05, 2012* (Application nr. 41716/06) [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.golovan.com.ua/fileadmin/Blog/CASE_OF_GOLOVAN_v_UKRAINE.pdf>.

«Колесниченко против России»⁴³), а также в случае, когда нет никаких других способов, найти доказательство того или иного факта, кроме как провести обыск у адвоката (п. 56 Решения по делу «Ромен и Шмит против Люксембурга»⁴⁴).

При исследовании сущности такого следственного действия дискуссионными остаются и вопросы относительно особенностей проведения обыска в неотложных случаях (ч. 3 ст. 233 УПК Украины), а также если его объектом являются сведения, которые не имеют никакого отношения к профессиональной деятельности адвоката. Что касается первого случая, который воспринимается как «наиболее яркое»⁴⁵, «типичное»⁴⁶ нарушение гарантий адвокатской деятельности, то считаем необходимым исходить из того, что п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона в императивной форме указывает на необходимость судебного решения как основания проведения обыска, без всякого указания на наличие каких-либо исключений. Что касается второго случая, то показательной есть судебная практика, которая исходит из того, что «ни КПК, ни Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» не определяют связь между обыском адвоката и его адвокатской деятельностью в качестве обязательного условия предоставления соответствующего ходатайства»⁴⁷. Но во избежание неодинакового применения законодательства, считаем необходимым на законодательном уровне закрепить нормы, которые бы определяли необходимость соблюдения гарантий адвокатской деятельности в указанных случаях⁴⁸.

Специфика проведения обыска относительно адвоката определяется в том числе и ч. 2 ст. 23 Закона, положения которой, с одной стороны, содержат не недостаток, что касается указания на возможность временного доступа к вещам и документам адвоката (определенным образом противоречит ст. 161 УПК Украины), а с другой – требование о необходимости указания следственным судьей, судом в своем решении о проведения такого следственного действия, перечень вещей, документов, которые планируется найти, выявить изъять является одной из гарантий обеспечения соблюдения адвокатской тайны. Отсутствие такого перечня, как отмечается в решении ЕСПЧ по делу «Колесниченко против России» (п. 33)⁴⁹, свидетельствует о наличии у следователя неограниченных полномочий в определении того, какие документы «представляют интерес» для расследования по уголовному делу. Подобная позиция имеет место и в других решениях этого Суда, в частности по делу «Смирнов против России» (п. 48)⁵⁰, «Ромен и Шмит против Люксембурга» (п. 70)⁵¹, «Андре и другие против Франции» (п. 45)⁵². Заслуживает

⁴³ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Kolesnichenko v. Russia» on April 09, 2009* (Application nr. 19856/04). [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://demo.eurocases.eu/Doc/CourtAct/4541957/11>>.

⁴⁴ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Roemen and Schmit v. Luxembourg» on February 25, 2003* (Application nr. 51772/99) [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60958>>.

⁴⁵ РАГУЛИН, А. Противоречия между законодательством <...>, с. 33.

⁴⁶ ИВАНОВ, А. Гарантии независимости адвокатов и пути их совершенствования. *Евразийская адвокатура*, 2014, nr. 6 (13), с. 60.

⁴⁷ Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (витяг). *Часопис цивільного і кримінального судочинства*, 2015, nr. 1, с. 81–104 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chcks_2015_1_6>.

⁴⁸ ЗАБОРОВСЬКИЙ, В. Деякі практичні проблеми реалізації гарантій адвокатської діяльності в контексті проведення обшуку відносно адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія: Право*, 2018, вип. 50, т. 2, с. 152–156.

⁴⁹ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Kolesnichenko v. Russia»* <...>.

⁵⁰ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Smirnov v. Russia» on June 7, 2007* (Application nr. 71362/01). [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80953>>.

⁵¹ *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Roemen and Schmit v. Luxembourg»* <...>.

⁵² *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «André and another v. France» on July 24, 2008* (Application nr. 18603/03). [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87938>>.

внимания и опыт зарубежных стран, учитывая направленность на дополнительное обеспечение сохранения адвокатской тайны при проведении обыска в отношении адвоката. Так, изъятые у австрийских адвокатов документы передаются в суд, где судьи в составе трех человек проверяют их конфиденциальность⁵³, тогда как проведение обыска в помещении французского или албанского адвоката осуществляется лично судьей (ст. 56-1 УПК Франции⁵⁴ и ч. 3 ст. 52 УПК Республики Албания⁵⁵). К сожалению, положение указанной гарантии профессиональной деятельности адвоката не всегда соблюдается в практической деятельности следственного судьи при вынесении соответствующего постановления⁵⁶.

По реализации таких гарантий сохранения адвокатской тайны заслуживают внимания позиции ученых, указывают на необходимость осуществления адвокатом надлежащего делопроизводства⁵⁷ и формирование адвокатского досье⁵⁸, вопросы ведения которого регулируется прежде всего решением Рады адвокатов Украины № 169⁵⁹. Из необходимости ведения защитником в каждом уголовном производстве адвокатского досье выходят и Стандарты качества предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в уголовном процессе⁶⁰.

Одной из основных гарантий сохранения адвокатской тайны при проведении указанного следственного действия относительно адвоката является закрепление нормы о необходимости присутствия представителя совета адвокатов региона, кроме случаев его неявки при условии заблаговременного сообщения рады адвокатов региона (ч. 2 ст. 23 Закона). Такая норма украинского законодательства соответствует законодательству ряда европейских стран (ст. 20 Кодекса этики адвокатов Польши⁶¹, ст. 56-1 УПК Франции⁶², ч. 3 ст. 103 УПК Италии⁶³ и т.д.). Для обеспечения участия такого представителя должностное лицо, которое проводит соответствующие следственное действие, заблаговременно уведомляет об этом раду адвокатов региона по месту ее проведения. К сожалению, действующее законодательство не определяет ни срок, ни порядок

⁵³ АНДРОЩУК, А. Професія юриста в країнах Європейського Союзу. *Юридичний журнал*, 2011, nr. 2, с. 121.

⁵⁴ *Code de procédure pénale: Le décret du 6 août 1959* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154>>.

⁵⁵ Kodi i Procedurës Penale të Republikës së Shqipërisë nga 21.03.1995 nr. 7905 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pp.gov.al/web/kodi_i_procedures_penale_perditesuar_1050.pdf>.

⁵⁶ *Про стан дотримання гарантій адвокатської діяльності в Україні*: аналітична довідка, підготовлена Комітетом захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ. 2017, с. 4–8 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://unba.org.ua/assets/uploads/e698546cb94f12eaff62_file.pdf>.

⁵⁷ ТРОФИМЕНКО, В. До питання щодо механізмів забезпечення адвокатської таємниці в кримінальному процесі. *Університетські наукові записки*, 2011, nr. 3, с. 298 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_3_43>.

⁵⁸ БУТОВЧЕНКО, Е. Адвокат с гарантией. *Закон і Бізнес*, 2016, вып. 8 (1254) [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://zib.com.ua/ru/issue/507/>>.

⁵⁹ *Питання ведення адвокатського досьє: рішення РАУ від 4 серпня 2017 року nr. 169* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-08-04-r-shennya-rau-169_59d23b518e85f.pdf>.

⁶⁰ Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі: Наказ Міністерства юстиції України від 25 лютого 2014 року nr. 386/5. *Офіційний вісник України*, 2014, nr. 20, ст. 253.

⁶¹ *Zbiorny Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksu Etyki Adwokackiej)*: uchwałam Naczelnej Rady Adwokackiej z 19 listopada 2011 r. nr. 52/2011 [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.nra.pl/dokumenty/Kodeks_Etyki_Adwokackiej_tekst_jednolity.pdf>.

⁶² *Code de procédure pénale: Le décret du 6 août 1959* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154>>.

⁶³ *Comparative table proposals on amending the constitution, prepared by the working group on justice of the constitutional commission of Ukraine European commission for democracy through law (Venice commission) from 24 July 2015 nr. 803/2015* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2015\)024-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2015)024-e)>.

уведомления, вследствие чего указанное должностное лицо, получает «практическую возможность обходить эти гарантии адвокатской деятельности»⁶⁴. В частности, такой пример приведен в анализируемом Отчете⁶⁵, где указывается, что Совет адвокатов г. Киева о проведении обыска был уведомлен за 8 минут до его начала. Мы подвергаем сомнению необходимость такого сообщения не менее чем за сутки до назначенного времени⁶⁶ и обязательно в письменной форме⁶⁷, поскольку она в определенной степени может помешать процессуальной цели проведения такого следственного действия как обыск, а считаем возможным использовать положения Порядка информирования центров по предоставлению бесплатной вторичной правовой помощи⁶⁸.

Имеется недостаток и в определении полномочий упомянутого представителя совета адвокатов региона, поскольку большинство из них воспроизведены не у положениях Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», а в Порядке действий по вопросам обеспечения гарантий адвокатской деятельности, защиты профессиональных и социальных прав адвокатов⁶⁹. Вследствие этого существуют отдельные случаи, когда следователи и другие должностные лица, как отмечают ученые⁷⁰, не всегда адекватно реагируют на замечания такого представителя по поводу законности проведения соответствующего процессуального действия (в частности, по реализации полномочия по опечатыванию доступа в помещение, вещей и т.д.). Учитывая указанное, а также необходимость наделения такого представителя полномочиями, которые предоставили ему возможность предотвратить вмешательство в адвокатскую тайну считаем необходимым все его ключевые полномочия воспроизвести в положениях и упоминавшегося Закона, и УПК Украины⁷¹.

Выводы

На основании вышеизложенного можно прийти к выводу, что украинское законодательство в сфере определения средств обеспечения сохранности адвокатской тайны в целом соответствует традициям европейских стран и практике Европейского суда по правам человека. Это касается, в частности гарантий, связанных с запретом любых вмешательств и препятствий в осуществлении адвокатской деятельности, указывающие на наличие свидетельского иммунитета адвоката

⁶⁴ СКРЯБИН, А. Особенности проведения следственных действий и мер обеспечения уголовного производства в отношении адвоката по законодательству Украины. *Евразийская адвокатура*, 2015, вып. 1 (14), с. 47–53.

⁶⁵ *Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні (2013-2018 роки)* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBAZahyst_Adv_2018_UKR_WEB\(1\).pdf](http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBAZahyst_Adv_2018_UKR_WEB(1).pdf)>.

⁶⁶ АФАНАСИЇВ, Р. Проблеми правового регулювання окремих гарантій адвокатської діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, серія: Право*, 2014, вип. 24, т. 4, с. 150–154.

⁶⁷ СКРЯБИН, А. Особенности проведения <...>.

⁶⁸ Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 року № 1363. *Офіційний вісник України*, 2011, № 101, ст. 63.

⁶⁹ *Порядок дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів, затверджений рішенням РАУ від 27 липня 2013 року № 183* [электронный ресурс]. Режим доступа: <https://kmdka.com/sites/default/files/files/poryadok_reaguvannya_10.04.2013-1.pdf>.

⁷⁰ ПОГОРЕЦЬКИЙ, М.; ПОГОРЕЦЬКИЙ, М. Кримінальні процесуальні гарантії адвокатської таємниці під час проведення обшуку: проблемні питання. *Адвокатура: минуле та сучасність*: матеріали V Міжнародної наукової конференції (м. Одеса, 14 листопада 2015 р.). Одеса: Юрид. літ-ра, 2015, с. 9–12.

⁷¹ ЗАБОРОВСКИЙ, В. В. Профессиональные гарантии адвокатской деятельности по осуществлению обыска в отношении украинского адвоката в контексте их соответствия традициям европейских стран и практике европейского суда по правам человека. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach. Seria: Administracja i Zarządzanie*, 2017, № 42 (115), s. 355–369.

и во время проведения обыска или осмотра жилища, другого владения адвоката, помещений, где он осуществляет адвокатскую деятельность (прежде всего, что касается присутствия представителя совета адвокатов региона и указания в постановлении суда перечня вещей, документов, которые планируется найти, выявить, изъять во время проведения такого следственного действия). Однако наличие существенных неточностей и пробелов, а также фактическое отсутствие в УПК Украины положений об особенностях проведения таких следственных действий как допрос адвоката и проведения обыска или осмотра жилища, другого владения в отношении него, никоим образом не способствуют надлежащему и единообразному применению законодательства по соблюдению гарантий сохранения адвокатской тайны.

ЛИТЕРАТУРА

Нормативные акты

1. *Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfLawyers.aspx>>.

2. *Code de procédure pénale: Le décret du 6 août 1959* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT 000006071154>>.

3. *Comparative table proposals on amending the constitution, prepared by the working group on justice of the constitutional commission of Ukraine European commission for democracy through law (Venice commission) from 24 July 2015 nr: 803/2015* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2015\)024-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2015)024-e)>.

4. *Kodi i Procedurës Penale të Republikës së Shqipërisë nga 21.03.1995 nr. 7905* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pp.gov.al/web/kodi_i_procedures_penale_perditesuar_1050.pdf>.

5. *Recommendation nr. R(2000)21 of the Committee of Ministers to member States on the freedom of exercise of the profession of lawyer, adopted by the Committee of Ministers on 25 October 2000 at the 727th meeting of the Ministers' Deputies* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=533749&SecMode=1&DocId=370286&Usage=2>>.

6. *Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, adopted by the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, held at Geneva in 1955* [электронный ресурс]. Режим доступа: <<http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/treatmentprisoners.pdf>>.

7. *Standards for the independence of the legal profession [Электронный ресурс], adopted by the IBA on 7 September 1990 in New York* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx>.

8. *Zbiornu Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksu Etyki Adwokackiej): uchwalam Naczelnej Rady Adwokackiej z 19 listopada 2011 r. nr. 52/2011* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.nra.pl/dokumenty/Kodeks_Etyki_Adwokackiej_tekst_jednolity.pdf>.

9. *Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, прийнятий делегацією дванадцяти країн-учасниць на пленарному засіданні у Страсбурзі в жовтні 1988 року* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_343>.

10. *Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні (2013-2018 роки)* [электронный ресурс]. Режим доступа: <[http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBAZahyst_Adv_2018_UKR_WEB\(1\).pdf](http://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBAZahyst_Adv_2018_UKR_WEB(1).pdf)>.

11. *Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року nr. 1001-05 (втратив чинність). Відомості Верховної Ради УРСР, 1961, nr. 2, ст. 15.*

12. *Основні положення про роль адвокатів, прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам від 01 серпня 1990 р.* [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_835>.

13. *Питання ведення адвокатського досьє: рішення РАУ від 4 серпня 2017 року № 169* [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2017-08-04-r-shennya-rau-169_59d23b518e85f.pdf>.

14. *Порядок дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів, затверджений рішенням РАУ від 27 липня 2013 року № 183* [електронний ресурс]. Режим доступу: <https://kmdka.com/sites/default/files/files/poryadok_reaguvannya_10.04.2013-1.pdf>.

15. *Правила адвокатської етики, затверджені Установчим З'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 року. З'їзд адвокатів України* [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>>.

16. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. *Офіційний вісник України*, 2012, № 62.

17. Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 року № 1363. *Офіційний вісник України*, 2011, № 101, ст. 63.

18. Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі: Наказ Міністерства юстиції України від 25 лютого 2014 року № 386/5. *Офіційний вісник України*, 2014, № 20, ст. 253.

19. Про попереднє ув'язнення Верховна Рада України: Закон від 30 червня 1993 року № 3352-XII. *Відомості Верховної Ради України*, 1993, № 35.

20. *Про стан дотримання гарантій адвокатської діяльності в Україні: аналітична довідка, підготовлена Комітетом захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ*. 2017, с. 12 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/e698546cb94f12eaff62_file.pdf>.

21. *Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування) від 04 лютого 2015 року № 1794-1* [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53817>.

Научная литература

22. *Адвокатская палата Москвы протестует против действий Генеральной прокуратуры*: інтерв'ю «Радио Свобода» от 11 октября 2003 г. с председателем Адвокатской палаты города Москвы, вице-президентом Федерального союза адвокатов России Г.М. Резником / записала М. Торочешникова [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://www.svoboda.org/content/article/24190545.html>>.

23. АНДРОЦУК, А. Професія юриста в країнах Європейського Союзу. *Юридичний журнал*, 2011, № 2, с. 121.

24. АФАНАСІЄВ, Р. Проблеми правового регулювання окремих гарантій адвокатської діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, серія: Право*, 2014, вип. 24, т. 4, с. 150–154.

25. БАРЩЕВСКИЙ, М. *Адвокатская этика*. Москва: Профобразование, 2000, 312 с.

26. БОРЧЕНКО, В. Проблемные вопросы обеспечения адвокатской тайны в уголовном судопроизводстве. *Вестник Самарского государственного университета*, 2014, № 11, ч. 2, с. 95–100.

27. БУТОВЧЕНКО, Е. Адвокат с гарантией. *Закон і Бізнес*, 2016, вип. 8 (1254) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://zib.com.ua/ru/issue/507/>>.

28. ВОЙНАРОВИЧ, А. Особливості допиту адвоката як свідка у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету, сер.: Юриспруденція*, 2015, № 8, т. 2, с. 137–140.

29. ВОЛОСОВА, Н. Понятие и правовая сущность свидетельского иммунитета. *Вестник Оренбургского государственного университета*, 2009, № 3, с. 48–53.

30. ДАЕВ, В. Иммунитеты в уголовно-процессуальной деятельности. *Правоведение*, 1992, № 3, с. 48–52.

31. ЗАБОРОВСКИЙ, В.В. Профессиональные гарантии адвокатской деятельности по осуществлению обыска в отношении украинского адвоката в контексте их соответствия традициям европейских стран и практике европейского суда по правам человека. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach. Seria: Administracja i Zarządzanie*, 2017, № 42 (115), с. 355–369.

32. ЗАБОРОВСКИЙ, В. Правовая природа и границы адвокатской тайны по законодательству Украины. *Teise*, 2017, nr. 105, c. 173–187.
33. ЗАБОРОВСЬКИЙ, В. Деякі практичні проблеми реалізації гарантій адвокатської діяльності в контексті проведення обшуку відносно адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, серія: Право*, 2018, вип. 50, т. 2, с. 152–156.
34. ЗАБОРОВСЬКИЙ, В.; ГЕЧКА, К. Проблеми правового захисту адвокатської таємниці та шляхи їх вдосконалення. *Порівняльно-аналітичне право*, 2014, nr. 1, с. 296–298 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://par.in.ua/1_2014/Zaborovskyi,_Hechka.pdf>.
35. ЗАБОРОВСЬКИЙ, В.; ГЕЧКА, К. Проблемні питання визначення поняття «адвокатська таємниця». *Науковий вісник Ужгородського національного університету, серія: Право*, 2014, вип. 25, с. 274–277.
36. ИВАНОВ, А. Гарантти независимости адвокатов и пути их совершенствования. *Евразийская адвокатура*, 2014, nr. 6 (13), с. 58–62.
37. КАРИБОВ, К. *Процессуальное положение свидетеля в уголовном процессе: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09*. Москва, 2001. 28 с.
38. КОЛОКОЛОВ, Н. Допрос адвоката: взлом презумпции. *Вестник адвокатской палаты Кировской области*, 2015, nr. 5, с. 31–35.
39. КУЗНЕЦОВ, С. *Большой толковый словарь русского языка*. СПб.: Норинт, 2000. 1536 с.
40. ЛАЗАРЕВ, В. Допрос адвоката. Толкование норм, запрещающих допрос адвоката. *Адвокатская газета*, 2008, nr. 4 (21) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://www.advgazeta.ru/arch/21/83>>.
41. ПАНЧЕНКО, В.; МИХАЛЕВА, А. Правовые средства обеспечения доверия клиента при оказании юридической помощи: возможности и пределы использования. *Вестник Красноярского государственного аграрного университета*, 2014, nr. 11, с. 243–245.
42. ПЕТРУЧЕНКО, О. *Латинско-русский словарь. 9-е изд., испр.* Москва: Издание товарищества «В. В. Дуленов, Наследники Бр. Салаевых», 1914, 810 с.
43. ПОГОРЕЦЬКИЙ, М. Гарантти забезпечення додержання адвокатської таємниці у кримінальному провадженні *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2014, nr. 3 (72), с. 282–287.
44. ПОГОРЕЦЬКИЙ, М.; ПОГОРЕЦЬКИЙ, М. Кримінальні процесуальні гарантти адвокатської таємниці під час проведення обшуку: проблемні питання. *Адвокатура: минуле та сучасність*: матеріали V Міжнародної наукової конференції (м. Одеса, 14 листопада 2015 р.). Одеса: Юрид. літ-ра, 2015. с. 9–12.
45. РАГУЛИН, А. Противоречия между законодательством об адвокатуре и уголовно-процессуальным законодательством России в части регламентации профессиональных прав адвоката-защитника и их преодоление. *Евразийская адвокатура*, 2014, вип. 2 (9), с. 31–47.
46. РЕПЬЕВ, А. Иммуитет как категория российского права: *автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01*. Саратов, 2011, 23 с.
47. РОМОВСЬКА, З. Закон України «Про адвокатуру» – ремонт чи повна реконструкція? *Право України*, 2000, nr. 11, с. 58–59.
48. САВИЦЬКА, С. Деякі кримінально-процесуальні гарантти діяльності адвоката. *Закон и жизнь*, 2013, nr. 3, с. 55–58.
49. СКРЯБИН, А. Особенности проведения следственных действий и мер обеспечения уголовного производства в отношении адвоката по законодательству Украины. *Евразийская адвокатура*, 2015, вип. 1 (14), с. 47–53.
50. СТЕЦОВСКИЙ, Ю. Принцип профессиональной тайны адвоката. *Адвокат*, 2008, nr. 3, с. 3–31.
51. СТРОГОВИЧ, М. *Курс советского уголовного процесса: в 2 т.* Москва: Наука, 1968, т. 1, 472 с.
52. ТАРАН, А. Допрос адвоката об обстоятельствах оказания юридической помощи. *Адвокат*, 2015, nr. 11, с. 5–9.
53. ТИТОВ, А. До питання про гарантти адвокатської діяльності. *Матеріали VII звітної науково-практичної конференції науково-педагогічних працівників, курсантів і студентів Кримського юридичного інституту Національного університету внутрішніх справ: у 2 ч.* Сімферополь: Ельніо, 2005, ч. 1, с. 86.

54. ТРОФИМЕНКО, В. До питання щодо механізмів забезпечення адвокатської таємниці в кримінальному процесі. *Університетські наукові записки*, 2011, nr. 3, с. 298 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_3_43>.

55. ТРУНОВ, И.; ТРУНОВА Л. Привилегии и иммунитеты в отношении адвоката в уголовном судопроизводстве. *Адвокатская практика*, 2005, nr. 2, с. 19–24.

56. УДАЛОВА, Л. Свідочський імунітет за новим КПК України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*, 2013, nr. 1, с. 284–288.

57. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (витяг). *Часопис цивільного і кримінального судочинства*, 2015, nr. 1, с. 81–104 [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chcks_2015_1_6>.

58. ФЮЛЕВСЬКИЙ, Д. *Адвокатура: підручник. 3-тє вид., випр. і доп.* К.: Алерта, 2014, 624 с.

59. ЦИМБАЛІ-СЕМЕНЧУК, І. Механізм забезпечення адвокатської таємниці. *Право і суспільство*, 2014, nr. 5.2, с. 65–69.

Судебные дела

60. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «André and another v. France» on July 24, 2008* (Application nr. 18603/03) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87938>>.

61. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Golovan v. Ukraine» on July 05, 2012* (Application nr. 41716/06) [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.golovan.com.ua/fileadmin/Blog/CASE_OF_GOLOVAN_v_UKRAINE.pdf>.

62. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Kolesnichenko v. Russia» on April 09, 2009* (Application nr. 19856/04) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://demo.eurocases.eu/Doc/CourtAct/4541957/11>>.

63. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Niemietz v. Germany» on December 16, 1992* (Application nr. 13710/88). [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://www.echr.ru/documents/doc/2461421/2461421.html>>.

64. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Roemen and Schmit v. Luxembourg» on February 25, 2003* (Application nr. 51772/99) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60958>>.

65. *Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Smirnov v. Russia» on June 7, 2007* (Application nr. 71362/01) [електронний ресурс]. Режим доступу: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80953>>.

MEANS OF SECURING THE PRESERVATION OF LAWYER'S SECRECY UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE

Viktor Zaborovsky

S u m m a r y

The article analyses the positions of scientists and normative regulation in the context of determining the legal nature of means of securing a lawyer's secret. It is concluded that the Ukrainian legislation in the field of determining the means to ensure the preservation of the legal profession generally corresponds to the traditions of European countries and the practice of the European Court of Human Rights. Attention is drawn to the fact that the presence of significant inaccuracies and gaps, as well as the fact that there are no provisions in the Criminal Procedure Code of Ukraine on the specifics of carrying out such investigative actions as questioning an attorney and conducting a search or inspection of a home or other possession in respect of him/her, in no way contribute to a proper and uniform application of the legislation on observance of guarantees of preservation of a lawyer's secret.

Iteikta 2018 m. rugsėjo 12 d.

Priimta publikuoti 2018 m. rugsėjo 27 d.