

Федеральная палата адвокатов
Российской Федерации

ПАМЯТКА АДВОКАТУ

при проведении у него обыска,
вызове его на допрос,
проведении в отношении него
оперативно-розыскных мероприятий

Москва
2015

УДК 374.9
ББК 67.75
П158

Рецензент: *Г.М. Резник* – вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, председатель Комиссии ФПА РФ по защите профессиональных прав адвокатов, кандидат юридических наук.

П158 **Памятка адвокату при проведении у него обыска, вызове его на допрос, проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий** / Федеральная палата адвокатов РФ. – М.: Граница, 2015. – 26 с.
ISBN 978-5-94691-770-4

«Памятка адвокату при проведении у него обыска, вызове его на допрос, проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий» является приложением к сборнику «Защита прав адвокатов при проведении в отношении них следственных и оперативно-розыскных действий (статьи, схемы и судебные решения)» (М.: Граница, 2015). «Памятка» включает схемы действий, которые адвокату необходимо предпринять при проведении у него обыска, вызове его на допрос, проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий. Схемы содержат ссылки на нормативные правовые и судебные акты, которыми определяются действия адвоката в рассматриваемых ситуациях. Перечень этих актов приведен в заключительной части настоящего издания. Такая форма изложения материала позволяет адвокату, находящемуся в экстремальной ситуации, оперативно выбрать правильный алгоритм действий, поэтому «Памятка» принесет большую пользу всем адвокатам, которым необходимо защитить свои профессиональные права.

Настоящее издание предназначено для адвокатов и юристов, желающих приобрести адвокатский статус, а также для студентов юридических вузов.

Заказ № 782. Тираж 1000 экз.

ISBN 978-5-94691-770-4

УДК 374.9
ББК 67.75

© Федеральная палата адвокатов РФ, 2015
© ООО «Издательство «Граница» (оформление), 2015

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие.....	4
Действия адвоката при вызове его на допрос.....	6
Действия адвоката при проведении у него обыска.....	12
Действия адвоката в случае проведения в отношении него оперативно-розыскных мероприятий.....	17
Нормативные правовые и судебные акты.....	20

ПРЕДИСЛОВИЕ

Разработку схем действий адвоката при проведении у него обыска, вызове его на допрос, проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий начали член Комиссии по защите профессиональных прав адвокатов Адвокатской палаты Санкт-Петербурга, председатель Президиума Санкт-Петербургской коллегии адвокатов «Юристы за конституционные права граждан» **В.В. Лапинский** и заместитель директора Института правовых исследований, адвокатуры и медиации при Адвокатской палате Санкт-Петербурга, председатель коллегии адвокатов «Защита» **Ю.Н. Хапалюк**.

Из опыта зная, что успешно противостоять представителям правоохранительных структур при проведении обыска или оперативно-розыскного мероприятия, вызове на допрос адвокат может только с помощью выверенной позиции, основанной на положениях международных правовых актов, федерального законодательства РФ, решений Европейского Суда по правам человека и судов РФ, они обобщили и систематизировали доступную им практику. Наиболее распространенные ситуации и вопросы, а также ключевые положения нормативных правовых и судебных актов, которыми должен руководствоваться адвокат, для удобства пользования они представили в виде схем.

Подготовленный ими проект был доработан в Федеральной палате адвокатов РФ на основе обобщения и анализа практики, имеющейся во всех субъектах РФ, при активном участии заместителя руководителя Департамента по адвокатуре ФПА РФ **Н.Н. Соколова**, заместителя председателя Комиссии по защите профессиональных

прав адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы, кандидата юридических наук **Б.А. Кожемякина** и члена Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы, кандидата юридических наук **Н.М. Кипниса**.

Рецензент – вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, председатель Комиссии ФПА РФ по защите профессиональных прав адвокатов **Г.М. Резник**.

Совет Федеральной палаты адвокатов РФ признателен **Г.М. Резнику**, **Н.Н. Соколову**, **В.В. Лапинскому**, **Ю.Н. Хапалюку**, **Б.А. Кожемякину** и **Н.М. Кипнису** за подготовку схем и уверен, что они будут полезны адвокатам при защите их профессиональных прав.

Более того, мы считаем, что и «Памятка», и та книга, приложением к которой она является, – «Защита прав адвокатов при проведении в отношении них следственных и оперативно-розыскных действий (статьи, схемы и судебные решения)» (М.: Граница, 2015) – должны быть у каждого российского адвоката. Правоприменительная практика периодически преподносит им «сюрпризы» в виде обысков, допросов и оперативно-розыскных мероприятий, в ходе которых может быть нарушена профессиональная тайна. Свести к минимуму риски таких нарушений, последствия которых могут быть очень тяжелыми и для самого адвоката, и для его доверителя, можно только благодаря тщательно продуманной тактике поведения.

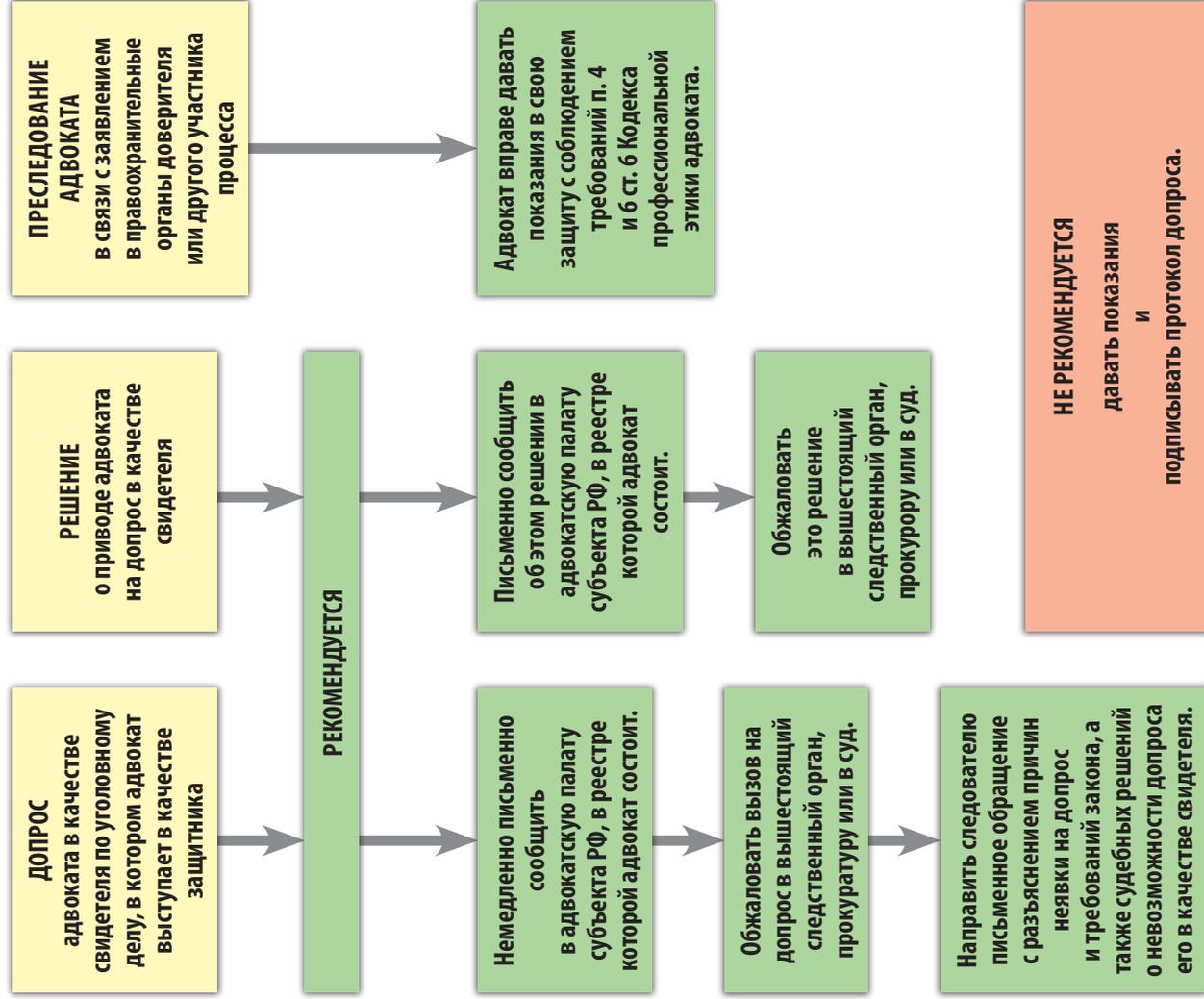
**Ю.С. Пилипенко, президент Федеральной палаты адвокатов РФ,
доктор юридических наук, профессор**

ДЕЙСТВИЯ АДВОКАТА ПРИ ВЫЗОВЕ ЕГО НА ДОПРОС

В соответствии с требованиями подп. 2 п. 3 ст. 56 УПК РФ и ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат (защитник) не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юри-

дической помощью или в связи с ее оказанием.

Согласно Кассационному определению Верховного Суда РФ № 4-О08-5 от 8 февраля 2008 г. любой допрос адвоката, в том числе и по процессуальным вопросам, лишает его права на дальнейшее участие в защите доверителя.



Уголовно-
процессуальный
кодекс РФ,
подп. 2 и 3
п. 3 ст. 56

Не подлежат допросу в качестве свидетелей: <...> 2) адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого — об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием; 3) адвокат — об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи;...

Федеральный
закон
«Об адвокатской
деятельности
и адвокатуре
в Российской
Федерации»,
п. 2 ст. 8

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.

Определение
Конституционного
Суда РФ от 6 марта
2003 г. № 108-О
по жалобе гр.
Цицкишвили Г.В.

Предусмотренное пунктом 2 части третьей статьи 56 УПК Российской Федерации 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... <...>

Освобождая адвоката от обязанности свидетельствовать о ставших ему известными обстоятельствах в случаях, когда это вызвано нежеланием разглашать конфиденциальные сведения, пункт 2 части третьей статьи 56 УПК Российской Федерации 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.

ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КОТОРЫМИ СЛЕДУЕТ РУКОВОДСТВОВАТЬСЯ ПРИ ВЫЗОВЕ АДВОКАТА НА ДОПРОС

Окончание. Начало на с. 8-9

Кассационное определение Верховного Суда РФ от 8 февраля 2008 г. № 4-008-5 (по представлению государственного обвинителя и кассационной жалобе адвоката Даудриха В. Н.)

...уголовно-процессуальный закон, устанавливая запрет на участие адвоката в качестве защитника по уголовному делу в случае его допроса по этому же делу как свидетеля, не допускает разграничения между допросом адвоката по фактическим обстоятельствам дела или по процессуальным вопросам. ...сообщение адвокатом при допросе в качестве свидетеля любых сведений, которые ему стали известны в связи с осуществлением им защиты обвиняемого, ставит под сомнение сохранение адвокатом конфиденциальности полученной им информации, без которой не может быть эффективной юридической помощи.

Таким образом, запрещение уголовно-процессуальным законом совмещения процессуальной функции защитника с обязанностью давать свидетельские показания по тому же уголовному делу является категорическим.

Определение Конституционного Суда РФ от 29 мая 2007 г. № 516-0-0

...запрет допрашивать адвоката об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с участием в производстве по уголовному делу или в связи с оказанием иной юридической помощи, распространяется на обстоятельства любых событий — безотносительно к тому, имели они место после или до того,

(по жалобе гр. Гольдмана А.Л. и Соколова С.А.)

как адвокат был допущен к участию в деле в качестве защитника обвиняемого, а также независимо от того, кем решается вопрос о возможности допроса адвоката — судом или следователем.

Определение Конституционного Суда РФ от 23 сентября 2010 г. № 1147-0-0 (по жалобе гр. Эшонкулова А.Х.)

...суд вправе задавать адвокату вопросы относительно имевших место нарушений уголовно-процессуального закона, не исследуя при этом информацию, конфиденциально доверенную лицом адвокату, а также иную информацию об обстоятельствах, которая стала ему известна в связи с его профессиональной деятельностью (Определение Конституционного Суда РФ от 16 июля 2009 г. № 970-0-0).

(Необходимо обратить внимание на существенную разницу между понятиями «задавать вопросы» и «допрос».)

Кодекс профессиональной этики адвоката, п. 4 и 6 ст. 6

4. 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.
6. Адвокат не вправе давать свидетельские показания об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением профессиональных обязанностей.

ДЕЙСТВИЯ АДВОКАТА ПРИ ПРОВЕДЕНИИ У НЕГО ОБЫСКА

При входе в кабинет (офис) должна находиться табличка с указанием адвокатского образования, а в помещении — табличка с фамилией, именем и отчеством адвоката.

Также необходимо разместить на ортехнике и на полках таблички с указанием фамилии и инициалов адвоката, которому принадлежат ортехника и адвокатское досье.

РЕКОМЕНДУЕТСЯ

Попросить предъявить постановление о производстве обыска.

Записать реквизиты судебного решения, фамилии и должности лиц, намеревающихся проводить обыск, а также фамилии и адреса места жительства понятых и других лиц, участвовавших при проведении обыска.

Попросить четко назвать предмет(ы), который(ые) намереваются изъять лица, производящие обыск, чтобы решить, возможна ли его (их) добровольная выдача.

Попросить руководителя обыска разъяснить понятным и другим лицам, присутствующим во время обыска, порядок и правовые основы его проведения.

Немедленно сообщить об обыске в адвокатскую палату (адвокатское образование) и попросить прислать представителя и адвоката с соответствующим ордером.

С руководителем обыска решить вопрос о применении адвокатом видеокамеры, фотоаппарата и другой записывающей техники.

По окончании обыска попросить у лица, производившего обыск:

- дать копию судебного решения;
 - подробно зафиксировать в протоколе сделанные замечания (если таковые имели место), а также указать изъятые документы и ортехнику.
- Получить копию протокола.

О результатах обыска, изъятых документах, ортехнике и т.д. сообщить в адвокатскую палату (адвокатское образование).

Решение суда о разрешении проведения обыска немедленно обжаловать в апелляционную инстанцию суда.

ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КОТОРЫМИ СЛЕДУЕТ РУКОВОДСТВОВАТЬСЯ АДВОКАТУ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ У НЕГО ОБЫСКА

Федеральный
закон

«Об адвокатской
деятельности
и адвокатуре
в Российской
Федерации»,
п. 3 ст. 8

Проведение... следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения.

Постановление
ЕСПЧ от 9 апреля
2009 г. по делу
«Колесниченко
против Российской
Федерации»

...Европейский Суд признаёт, что обыск, проведенный без уместных и достаточных оснований, при отсутствии гарантий против вмешательства в профессиональную тайну, в квартире и адвокатском кабинете заявителя, который не являлся подозреваемым по какому-либо уголовному делу, а представлял обвиняемого по тому же делу, не был необходимым в демократическом обществе.

Постановление
ЕСПЧ от 12 мая
2015 г. по делу
«Юдицкая и
другие против
Российской
Федерации»

...решение районного суда об обыске было выдержано в очень широком плане, давая следователю неограниченное усмотрение в проведении обыска. <...>

... решение районного суда об обыске предусматривало чрезмерно широкие возможности производства обыска, что отразилось на том, как он был произведен. Следователь изъял компьютеры всех заявителей. <...> Присутствие [в ходе обыска] двух понятых, очевидно, не может считаться достаточной мерой, учитывая, что это были обыватели без какой-либо юридической квалификации и поэтому они были не в состоянии определить привилегированные материалы. <...>

...обыск и выемка компьютеров проведены в отсутствие обоснованных подозрений или каких-либо гарантий против вмешательства в профессиональную тайну, находящуюся в юридических офисах заявителей, и вышли за пределы того, что было необходимым в демократическом обществе для достижения цели, предусмотренной законом. Следовательно, имело место нарушение статьи 8 Конвенции [о защите прав человека и основных свобод].

ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КОТОРЫМИ СЛЕДУЕТ РУКОВОДСТВОВАТЬСЯ АДВОКАТУ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ У НЕГО ОБЫСКА

Окончание. Начало на с. 14-15

Определение Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 г. № 673-0-0 по жалобе адвокатов Крюкова В.Ф. и Забелина Н.Г.

Отсутствие же в статьях 7, 29, 176, 177 и 450 УПК Российской Федерации прямого указания на необходимость получения судебного решения в качестве условия для осуществления следственных действий в отношении адвоката не может рассматриваться как исключяющее обязательность соответствующего судебного решения в случаях, предусмотренных пунктом 3 статьи 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Определение Конституционного Суда РФ от 8 ноября 2005 г. № 439-0 по жалобе адвокатов С.В. Бородина, В.Н. Буробина, А.В. Быковского и др.

...в судебном решении о производстве обыска должны быть указаны конкретный объект обыска и данные, служащие основанием для его проведения, с тем чтобы обыск не приводил к получению информации о тех клиентах, которые не имеют непосредственного отношения к уголовному делу. <...>

Статьи 29 и 182 УПК Российской Федерации... не исключают необходимость получения соответствующего судебного решения в случаях, предусмотренных пунктом 3 статьи 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

ДЕЙСТВИЯ АДВОКАТА В СЛУЧАЕ ПРОВЕДЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ НЕГО ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Оперативно-розыскные мероприятия в отношении адвоката могут проводиться в следующем виде:

- опроса;
- наведения справок;
- сбора образцов для сравнительного исследования;
- исследования предметов и документов;
- наблюдения;
- обследования помещений, зданий, участков местности и транспортных средств;
- прослушивания телефонных переговоров;

- снятия информации с технических каналов связи;
 - оперативного внедрения;
 - подключения «жучков» в местах встречи адвоката с доверителем (в том числе в залах судебных заседаний и помещениях, в которых содержится доверитель, под скамейками и стульями).
- Оперативно-розыскная деятельность проводится в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств.

Начало. Окончание на с. 18

ДЕЙСТВИЯ АДВОКАТА В СЛУЧАЕ ПРОВЕДЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ НЕГО ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Окончание. Начало на с. 17

РЕКОМЕНДУЕТСЯ

Если адвокату удалось выяснить, какой суд выносил решение о проведении оперативно-розыскных мероприятий, немедленно обратиться в вышестоящую судебную инстанцию и обжаловать это судебное решение.

ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КОТОРЫМИ СЛЕДУЕТ РУКОВОДСТВОВАТЬСЯ АДВОКАТУ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ В ОТНОШЕНИИ НЕГО ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 3 ст. 8

Проведение оперативно-розыскных мероприятий... в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения.

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», ч. 3 ст. 5

Лицо, полагающее, что действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, привели к нарушению его прав и свобод, вправе обжаловать эти действия в вышестоящий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, прокурору или в суд.

НОРМАТИВНЫЕ ПРАВОВЫЕ И СУДЕБНЫЕ АКТЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ.
2. Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».
3. Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».
4. Определение Конституционного Суда РФ от 6 марта 2003 г. № 108-О «По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
5. Определение Конституционного Суда РФ от 8 ноября 2005 г. № 439-О «По жалобе граждан С.В. Бородина, В.Н. Буробина, А.В. Быковского и других на нарушение их конституционных прав статьями 7, 29, 182 и 183 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
6. Определение Конституционного Суда РФ от 29 мая 2007 г. № 516-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Гольдмана Александра Леонидовича и Соколова Сергея Анатольевича на нарушение их конституционных прав статьей 29, пунктом 3 части второй статьи 38, пунктами 2 и 3 части третьей статьи 56 и пунктом 1 части первой статьи 72 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
7. Определение Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 г. № 673-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Крюкова Виктора Федоровича и Забелина Николая Григорьевича на нарушение их конституционных прав положениями статей 7, 29, 176, 177 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
8. Определение Конституционного Суда РФ от 23 сентября 2010 г. № 1147-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Республики Узбекистан Эшонкулова Азамата Хатамбаевича на нарушение его конституционных прав статьей 56, частью пятой статьи 246 и частью третьей статьи 278 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
9. Кассационное определение Верховного Суда РФ № 4-О08-5 от 8 февраля 2008 г. (по кассационному представлению государственного обвинителя — прокурора Котова С. Ф. и кассационной жалобе адвоката Даудриха В. Н.).
10. Постановление Европейского Суда по правам человека от 9 апреля 2009 г. по делу «Колесниченко (Kolesnichenko) против Российской Федерации» (жалоба № 19856/04).

