**История развития институту адвокатской тайны**

Адвокатская тайна неразрывно связана с возникновением представительства и правозаступничества как особого вида профессиональной деятельности, поэтому проанализировать, как зарождался и развивался этот институт, можно только одновременно с исследованием вопросов возникновения и развития представительства и правозаступничества и их преобразования в организованный институт адвокатуры, зачатки которых можно увидеть уже в древних государствах.[[1]](#footnote-2)

Вообще о безусловном факте возникновения юридической помощи можно судить только на основе письменных источников.[[2]](#footnote-3)

Прежде всего, первопричиной, вызвавшей необходимость в адвокатской тайне, является превращение родственной адвокатуры в профессиональную, что требует создания определенных гарантий, которые способны обеспечить высокую степень доверия между лицами, не состоящими друг с другом в родственных, дружеских или подчиненных отношениях. Однако, несмотря на то что причина, объективно вызывающая необходимость в адвокатской тайне едина, в дальнейшем в развитии этого института отмечаются различия, поскольку на этот процесс оказывают непосредственное влияние два обстоятельства: взгляд власти на задачи, стоящие перед адвокатурой, и организационные принципы построения адвокатуры.

Исследовав историю государств Древнего Востока, можно сделать вывод, что, хотя в Древней Индии, Древнем Египте, Древнем еврейском государстве и в Древней Греции и можно увидеть зачатки становления судебной защиты, никаких правил её ведения ни в письменных законах, ни в установленных обычаях ещё не было.

Профессиональное правозаступничество и представительство возникают только в Древнем Риме. Именно здесь зарождается институт адвокатуры, появляется регламентация адвокатской профессии, первоначально закрепленная обычаями, а затем и нормами писаного права, что связано с рядом условий, отсутствовавших в иных государствах.

Так, в древнейшую эпоху начиная с царского периода (VIII - VI вв. до н.э.) в Риме юристами "были жрецы (понтифы), составлявшие особую касту, представители которой толковали закон (interpretatio), причем не посвящали массы в свои юридические тайны", доказательством чего может служить тот факт, что до 334 г. до Нашей эры, т.е. до середины республиканского периода, в тайне от народа хранилось содержание XII таблиц. Граждане Древнего Рима, не осведомленные в вопросах права, были не в состоянии самостоятельно защищать свои интересы в суде, в котором "участь иска зависит от каждой буквы в формуле, предписанной законом". Но, даже после того, как правила, закрепленные в XII таблицах, были опубликованы и стали общедоступны, возможность у простого гражданина самостоятельно защищать свои права в суде не возникла, так как правила XII таблиц "касались только материального права. Процессуальные же формы... не были обнародованы и составляли, в качестве священного предмета, тайну коллегии жрецов"[[3]](#footnote-4).

Первым законодательным актом Германии, который можно проанализировать, чтобы найти законодательное регулирование правил адвокатской профессии, в том числе правил, касающихся адвокатской тайны, является памятник «права раннефеодального общества» - Салическая правда (Lex Salica). Согласно нормам которой, помощь тяжущемся на суде допускалась, однако никаких обязанностей в отношении говорящего по чужому делу Салическая правда не закрепляла[[4]](#footnote-5).

При вступлении в дело правозаступника, существовал ряд ограничений, в частности, «не могли выступать в качестве адвокатов судьи и судебные чиновники в тех судах, при которых они состояли, адвокаты, если они в том же процессе были раньше защитниками или советниками противной стороны, лица, которые прежде являлись перед данным судом в качестве подсудимых и те, которые были в данном деле свидетелями или присяжными».[[5]](#footnote-6)

В середине XVIII столетия начались реформы Фридриха Великого, уничтожившие ранее существовавших адвокатов. По новому Учреждению Фридриха Великого кандидаты на судебные должности – Референдарии должны были употребляться при исследовании фактической стороны дела и должны были служить помощниками судей в процессе, а из лучших же должны были назначаться Ассистенцраты, на которых были возложены функции защиты.

Согласно уставу 1781 года должность Ассистенцрата была отнесена к составу судебного персонала. Если Ассистенцрат прибегал к обману или лжи, т.е. ненадлежащим образом выполнял свои обязанности, то его могли заключить в тюрьму или крепость. В его обязанности входило « помогать суду в раскрытии истины, действовать в этом отношении с судьями сообща и всё, что им в этом отношении сделается известным, со всей откровенностью сообщать судьям, без всякого рассуждения о том, которой стороне это вредно или полезно».[[6]](#footnote-7)

Таким образом, в этот период времени, задачей адвокатов являлась помощь суду в установлении истины, а для достижения этой цели адвокат должен был открывать суду информацию, полученную от клиента.

И лишь в 1844 году Законом Rechtslexikon Weiske на адвоката налагается обязанность хранит тайну доверителя « адвокат обязан верностью к своему клиенту. Неверность, такая как тайная помощь противнику или нарушении к тайны, составляет особенное преступление». Таким образом, Закон 1844 года устанавливал обязанность защитника хранить тайну доверителя. [[7]](#footnote-8)

Во Франции институт адвокатской тайны официально был учреждён законом от 31 декабря 1990 г. С тех пор этот закон изменялся три раза по просьбе адвокатов. Одно из важных изменений было внесено с тем, чтобы избежать слишком узкой интерпретации адвокатской тайны, которую давали судьи Кассационного суда Франции. Так, верховные судьи считали, что адвокатская тайна охраняет только судебную деятельность адвокатов и не распространяется на их консультативную деятельность. Это существенно сокращало объем адвокатской тайны и, учитывая непрочность границы между консультативной и судебной деятельностью, создавало неопределенность для клиента, доверяющего дело адвокату.

В России вопросами адвокатской тайны интересовались ещё дореволюционные цивилисты. Так, К.К.Арсеньев основывал наличие адвокатской тайны на существе отношений защитника к подсудимому, которые “предполагают полную откровенность со стороны подсудимого, правдивое сообщение всех обстоятельств дела… подобная откровенность немыслима без уверенности, что все конфиденциально, в интересах защиты, сообщенное защитнику останется только одному ему известным и ни в каком случае обнаружено не будет”.[[8]](#footnote-9) Очень широко ставил вопрос об адвокатской тайне К. Миттермайер, который считал, что защитник не имеет права открыть тайну даже и в таком случае, если она относится к сообщникам обвиняемого.

Интерес к вопросу об адвокатской тайне в отдельные моменты особенно усиливался. Это объяснялось либо отдельными судебными процессами, либо особой политической обстановкой, при которой возникавшая дискуссия приобретала характер оживленного спора.

Большой интерес к этому вопросу проявился в Англии в связи с делом Курвуазье, слушавшемся в Лондоне в 1843 году. Курвуазье был камердинером у лорда Вильяма Росселя, который был обнаружен убитым в своем доме. Курвуазье был предан суду по обвинению в убийстве. Защитником выступал адвокат Филиппс. В середине судебного разбирательства Курвуазье, настаивая перед судом на своей невиновности, сознался своему защитнику об этом убийстве и просил его продолжать свою защиту. Филиппс обратился к судье Пэрку, не председательствовавшему в этом процессе, за советом, и Пэрк рекомендовал ему продолжать защиту и изложить все те аргументы, которые при добросовестном толковании могут быть извлечены из доказательств, представленных на суде. Пресса, узнавшая впоследствии подробности дела, в течение ряда лет преследовала Филиппса обвинениями в том, что он, зная, что Курвуазье виновен, старался его выгородить и бросить тень на другую прислугу Росселя.

В России усиленное внимание к вопросу об адвокатской тайне было вызвано делом присяжного поверенного Патэка. При слушании в Варшаве уголовного дела, один из свидетелей (Бартос), сам ранее осужденный, показал, что он на предварительном следствии по своему делу сознался, но на суде по совету своего защитника присяжного поверенного Патэка, – отказавшись от ранее данных показаний, отрицал свою виновность. Бартос добавил, что по подговору товарищей объяснил защитнику, что он вовсе не сознавался следователю, как то записано в протоколах следствия. Тогда Патэк посоветовал ему на суде отказаться от сознания. Патэк был привлечен к дисциплинарной ответственности. Он категорически отверг фактическую сторону дела, но отказался дать объяснения по существу, ибо объяснения с подсудимым происходили наедине и составляют профессиональную тайну. Варшавский Окружной суд признал правильными объяснения Патэка и освободил его от дисциплинарной ответственности, но прокурор принес протест, и Варшавская Судебная Палата исключила Патэка из сословия. Соединенное присутствие 1-го и кассационных департаментов Прав. Сената оставило жалобу Патэка без последствий.[[9]](#footnote-10)

Великая Октябрьская социалистическая революция сломала и уничтожила старый суд и старый процесс и начала строить новый судебный аппарат, действующий на новых началах.

При построении нового социалистического государства, создании новой пролетарской государственности и организации настоящего народного суда вопрос об адвокатской тайне, о ее значении, о возможности признания ее в советском процессе не мог не вызвать в среде советских юристов оживленных споров и дискуссий.

Против адвокатской тайны высказались Л.Фишман: «При нынешнем развитии производительных сил и состоянии производственных отношений, ни о какой адвокатской профессиональной тайне, ни о каком сообщении адвокатов сведений, какие не могли бы быть сообщены суду, и речи быть не может».[[10]](#footnote-11)

С другой стороны признавали институт адвокатской тайны проф. М. Чельцов - Бебутов, проф. М.С.Строгович, проф. П.И. Люблинский, проф. Н.Н.Полянский.

В последующие годы (1940–1941 гг.) против адвокатской тайны высказалась П.С.Зелькинд, которая считала, что возросшая коммунистическая сознательность советских адвокатов на современном этапе вступила в конфликт с требованиями соблюдения профессиональной тайны в нынешнем ее объеме. Автор утверждал, что раз адвокатура призвана защищать только законные интересы граждан, то она не может скрывать и молчаливо защищать их незаконные интересы без того, чтобы не вступить в конфликт со своей государственной и социалистической природой. Практика не знает таких случаев, когда для охраны законных интересов своего клиента адвокату понадобилась бы профессиональная тайна в указанном смысле.[[11]](#footnote-12)

До сих пор вопросы адвокатской тайны вызывают большую дискуссию в научном сообществе.

**Список использованной литературы:**

Короткова П.Е. Об адвокатуре и адвокатской тайне в древних государствах//Адвокатская практика.-2009

Мельниченко Р.Г. Адвокатура: учебное пособие//»Дашков и Ко».-2010 г.

Васильковский Е.В. Организация адвокатуры. Часть I. Очерк всеобщей истории адвокатуры// Типография Стасюлевича.- 1893г.

Зелькинд П.С. Адвокатская этика// Советская юстиция.-1940.-№4

Фишман Л. Об адвокатской этике// Рабочий суд.-1924 .-№8

1. Короткова П.Е. Об адвокатуре и адвокатской тайне в древних государствах//Адвокатская практика.-2009 [↑](#footnote-ref-2)
2. Мельниченко Р.Г Адвокатура: учебное пособие// «Дашков и Ко» .-2010 [↑](#footnote-ref-3)
3. Короткова П.Е. Об адвокатуре и адвокатской тайне в древних государствах//Адвокатская практика.-2009 [↑](#footnote-ref-4)
4. Короткова П. Е. Становление и развитие института адвокатской тайны в Древней Германии//Часопик Академii адвокатури Украiнi.- 2009- №3 [↑](#footnote-ref-5)
5. Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. Часть I. Очерк всеобщей истории адвокатуры// Типография Стасюлевича.- 1893- с. 230 [↑](#footnote-ref-6)
6. Короткова П. Е. Становление и развитие института адвокатской тайны в Древней Германии//Часопик Академii адвокатури Украiнi.- 2009- №3 [↑](#footnote-ref-7)
7. Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. Часть I. Очерк всеобщей истории адвокатуры// Типография Стасюлевича.- 1893- с. 255 [↑](#footnote-ref-8)
8. http://www.russian-lawyers.ru/cypkin.shtml [↑](#footnote-ref-9)
9. http://www.russian-lawyers.ru/cypkin.shtml [↑](#footnote-ref-10)
10. Фишман Л. Об адвокатской этике//Рабочий суд.-1924-№8 [↑](#footnote-ref-11)
11. Зелькинд П.С. Адвокатская этика// Советская юстиция.-1940-№4,-с.19 [↑](#footnote-ref-12)