

ГАРАНТІЇ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Заборовський В.В.

*професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету,
доктор юридичних наук,
доцент*

У своїй професійній діяльності адвокат має справу з великим масивом інформацій як правового, так і не правового характеру, що є навід'ємною частиною такої його діяльності [1]. Без сумніву, використання різних видів інформаційних технологій потребує забезпечення інформаційної безпеки, що насамперед пов'язане із збереженням режиму конфіденційності інформації, яка була отримана адвокатом у процесі здійснення ним своєї діяльності.

Одним із засобів забезпечення інформаційної безпеки адвокатської діяльності є й гарантії, які вказують на наявність свідоцького імунітету адвоката [2]. Так, в п. 2 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3] зазначається, що забороняється вимагати від адвоката, його помічника, стажиста, особи, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також від особи, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю, надання відомостей, що є адвокатською таємницею. З цих питань зазначені особи не можуть бути допитані, крім випадків, якщо особа, яка довірила відповідні відомості, звільнила цих осіб від обов'язку зберігати таємницю в порядку, передбаченому законом.

Свідоцький імунітет адвоката закріплюється й положеннями інших процесуальних кодексів: ЦПК (п. 3 ч. 1 ст. 70); ГПК (п. 3 ч. 1 ст. 67), КАС (п. 2 ч. 1 ст. 66); КПК України (п. 1, 2 ч. 1 ст. 65). Свідоцький імунітет адвоката починає діяти «з моменту коли клієнт переступив поріг юридичної консультації, адвокатської фірми, бюро» [4, с. 126] та не обмежений в часі (ч. 2 ст. 10 Правил адвокатської етики [5]). Незважаючи на закріплення положення про свідоцький імунітет адвоката і встановлення кримінальної відповідальності, зокрема, й за порушення гарантій професійної таємниці (ст. 397 КК України),

на жаль, на практиці мають місце випадки неправомірних допитів адвоката як свідків.

В п. 4 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» йдеться про заборону проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності. Наявність такої гарантії не вказує на те, що вона фактично заперечує можливість проведення обшуку житла адвоката, іншого його володіння, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, оскільки, з одного боку, у вказаних приміщеннях можуть бути й матеріали, які не пов'язані із здійсненням адвокатом своєї професійної діяльності (але мають значення для справи), а з іншого – встановлення абсолютної заборони на проведення обшуку таких приміщень має шанс перетворити їх об'єкти», де б могла приховуватися «від можливого розголошення будь-яка інформація, у тому числі про кримінально-карані дії» [6, с. 58-59].

Без сумніву, дана слідча повинна бути проведена у винятковому випадку [7; 8]. На її особливість неодноразово звертав увагу ЄСПЛ, вказуючи, що посягання на професійну таємницю адвоката може мати наслідки при здійсненні правосуддя і тим самим порушувати право на справедливий суд (п. 37 Рішення по справі «Німітц проти Німеччини» [9]); обшук приміщення адвокатів повинен підлягати особливо ретельному розгляду (п. 62 Рішення по справі «Головань проти України») [10]; такі заходи можуть бути визнані «необхідними в демократичному суспільстві» лише за умови наявності в національному законодавстві ефективних гарантій проти зловживань і сваволі, і за умови їх дотримання в конкретній справі (п. 31 Рішення по справі «Колесніченко проти Росії» [11]), а також у випадку коли немає ніяких інших способів, знайти доказ того чи іншого факту, крім як провести обшук у адвоката (п. 56 Рішення по справі «Ромен і Шміт проти Люксембургу» [12]).

Специфіка проведення обшуку відносно адвоката визначається, зокрема, і ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», положення якої містять вимогу щодо необхідності зазначення слідчим суддею, судом у своєму рішенні про проведення такої слідчої дії, переліку речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити є однією з гарантій забезпечення додержання адвокатської таємниці [13; 14]. Однією з основних гарантій збереження адвокатської таємниці під час проведення вказаної слідчої дії відносно адвоката є закріплення норми

про необхідність присутності представника ради адвокатів регіону, крім випадків його неявки за умови завчасного повідомлення ради адвокатів регіону. Для забезпечення участі такого представника службова особа, яка проводитиме відповідну слідчу дію, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем її проведення. На жаль, чинне законодавство не визначає ані строку, ані порядку такого повідомлення, внаслідок чого вказані службова особа, отримує «практичну можливість обходити ці гарантії адвокатської діяльності» [15, с. 44]. На жаль, наявний недолік і у визначенні повноважень згадуваного представника ради адвокатів регіону, оскільки більшість із них відтворені не у положеннях Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а в Порядку дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів [16].

Внаслідок цього існують непоодинокі випадки, коли слідчі чи інші службові особи, як зазначають науковці [17, с. 11], не завжди адекватно реагують на зауваження такого представника з приводу законності проведення відповідної процесуальної дії (зокрема, стосовно реалізації повноваження щодо опечатування доступу до приміщення, речей, у тому числі електронних носіїв інформації та/або документів комп'ютерної техніки (портативних комп'ютерних пристроїв), мобільних телефонів тощо, доступ до яких заборонено відповідно до вимог ст. 161 КПК України). Тож існує нагальна необхідність всі ключові повноваження такого представника відтворити в положеннях і згадуваного Закону, і КПК України [18].

На жаль, далеко не завжди вказані гарантії дотримуються під час проведення такої слідчої дії як обшук. Наявними є випадки, коли у адвоката вилучаються мобільні телефони, які у профайлі адвоката зазначені як робочі (телефонна книга, крім особистих контактів, містить і номери телефонів клієнтів, що само по собі є адвокатською таємницею), а також коли в ухвалі слідчого судді щодо вилучення речей та документів під час обшуку у приміщенні адвоката наявність словосполучень, зокрема, «інших документів та чорнових записів», «особистих записників», «системних блоків персональних компютерів, ноутбуків, електронних планшетів, накопичувачів на жорстких магнітних дисках, поміщених до системних блоків персональних компютерів або зовнішніх (з'ємних), флеш-накопичувачів, мобільних терміналів зв'язку та інших носії електронної інформації ... сім-карток та

стартових пакетів мобільного зв'язку, грошових коштів, цінностей та іншого майна..." всупереч названим гарантіям безпідставно надає фактично необмежені права невстановленому колу правоохоронців вилучати з адвокатського офісу будь-які предмети, речі та документи, перш за все й ті, які взагалі не мають ніякого відношення до предмету розслідування [19].

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА:

1. Бисага Ю.М., Заборовський В.В., Манзюк В.В. Інформація та інформаційні технології як невід'ємна частина професійної діяльності адвоката. Вісник кримінального судочинства. 2019. № 5. С. 104-114.

2. Заборовський В.В., Булеца С.Б., Манзюк В.В. Індемнітет адвоката як одна з основних гарантій адвокатської діяльності. Порівняльно-аналітичне право. 2016. № 4. С. 287-291. URL: http://par.in.ua/4_2016/86.pdf

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. Офіційний вісник України. 2012. № 62. Ст. 17.

4. Барщевский М.Ю. Адвокатская этика. М.: Профобразование, 2000. 312 с.

5. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 року. URL: <http://vkdka.org/wp-content/uploads/2017/07/PravilaAdvokatskojiEtiki2017.pdf>

6. Ромовська З. Закон України «Про адвокатуру» – ремонт чи повна реконструкція? Право України. 2000. № 11. С. 58-59.

7. Заборовський В.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.

8. 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.

9. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Niemietz v. Germany» on December 16, 1992 (Application № 13710/88). URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461421/2461421.html>

10. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Golovan v. Ukraine» on July 05, 2012 (Application № 41716/06). URL: http://www.golovan.com.ua/fileadmin/Blog/CASE_OF_GOLOVAN_v_UKRAINE.pdf

11. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Kolesnichenko v. Russia» on April 09, 2009 (Application № 19856/04). URL: <http://demo.eurocases.eu/Doc/CourtAct/4541957/11>

12. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Roemen and Schmit v. Luxembourg» on February 25, 2003 (Application № 51772/99). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60958>

13. Заборовский В.В. Правовая природа и границы адвокатской тайны по законодательству Украины. Teise. 2017. № 105. С. 173-187.

14. Заборовский В.В. Средства обеспечения сохранности адвокатской тайны по законодательству Украины. Teise. 2018. № 109. С. 91-106.

15. Скрябин А.Н. Особенности проведения следственных действий и мер обеспечения уголовного производства в отношении адвоката по законодательству Украины. Евразийская адвокатура. 2015. Вып. 1 (14). С. 44.

16. Порядок дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів, затверджений рішенням РАУ від 27 липня 2013 року № 183. URL: https://kmdka.com/sites/default/files/files/poryadok_reaguvannya_10.04.2013-1.pdf

17. Погорецький М.А., Погорецький М.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. 7-12.

18. 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.

19. Про стан дотримання гарантій адвокатської діяльності в Україні: аналітична довідка, підготовлена Комітетом захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ. 2017. 19 с. URL: http://unba.org.ua/assets/uploads/e698546cb94f12eaff62_file.pdf