

УДК 347.965:343(477)

В. Галунько,
доктор юридичних наук,
професор кафедри професійних та спеціальних дисциплін
Херсонського факультету Одеського державного університету
внутрішніх справ

ЧИ МОЖЕ АДВОКАТ ЗДІЙСНЮВАТИ ДЕТЕКТИВНУ ДІЯЛЬНІСТЬ?

Анотація. В статті досліджено, підстави та можливість відповідно до чинного законодавства здійснювати адвокатом детективну діяльність в Україні і доведено, що виходячи із вищевказаного у законодавстві України прямої заборони займатися та проводити детективну діяльність адвокатами немає. Однак, є питання щодо легітимності здобутої інформації, шляхом детективної діяльності та надання її як доказів у судових засіданнях. На теперішній час здобуття такої інформації, може відбуватись тільки уповноваженими особами, а це слідчі або співробітники карного розшуку (відповідно до кримінального процесуального кодексу України). Цим же кодексом, передбачено, що сторона захисту, а саме адвокат може лише ініціювати проведення необхідних слідчих дій. Тобто, будь-яка інформація здобута адвокатом, може бути оформлена у вигляді клопотання про проведення відповідних слідчих дій та надана слідчому на виконання. У разі невиконання вказаного клопотання адвокату залишається лише оскаржити дії слідчого у слідчого судді та знову заявляти клопотання перед ним про проведення необхідних заходів. У разі відмови слідчим суддею, інформація здобута адвокатом не може виступати як доказ. Таким чином, приймаючи закон «Про детективні послуги» необхідно вносити зміни та доповнення відразу до декількох, діючих законодавчих актів.

Ключові слова: адвокат, адвокатська діяльність, детективна діяльність, детективні послуги, розслідування.

Вступ. Інтеграційні процеси до стандартів ЄС українського суспільства та всієї правової системи викликають необхідність по новому поглянути на засади забезпечення прав, свобод та законних інтересів людини. Таке забезпечення має відповідати як вимогам європейського права так і національному законодавству. Держава бере на себе зобов'язання захищати права, свободи та законні інтереси людини. Цю функцію в основному здійснює інститут адвокатури. Так,

ще О. Святоцький вказував, що діяльність адвокатури, безумовно, має державний характер, адже адвокатура як елемент політичної системи виконує функцію особливої державної ваги — захищає права і законні інтереси громадян. Більше того, у адвокатури і державних органів багато спільних завдань (побудова демократичної правової держави); вони розвиваються в напрямку всебічного розгортання демократії; разом виконують важливі соціальні функції. Крім того, державні

органи надають допомогу адвокатурі. У свою чергу, вона активно допомагає їм у розв'язанні завдань, які стоять перед суспільством (наприклад, зміцнення законності і правопорядку) [1]. Нові виклики у державі поява нових інституцій, таких як детективи, викликає питання, а чи можуть адвокати займатися ще і детективною діяльністю та яким чином її легалізувати та використовувати в якості доказів у судах по справах як цивільного так і кримінального направлення.

Ступінь розробленості проблеми.

Питанням діяльності та розвитку адвокатури, видам адвокатської діяльності приділяли багато уваги науковців-правників, а саме: А. Андрушко, Н. Аніщук, Н. Армаш, К. Басс, О. Баулін, Р. Бараннік, І. Безклубий, М. Бідюк, Є. Бова, В. Галаган, І. Гамалій, А. Гель, І. Гловацький, Д. Гончар, Т. Варфоломеева, Т. Вільчик, В. Волоско, А. Воронов, Ю. Гаруст, В. Гвоздій, Є. Гетьман, І. Гловацький, І. Головань, Д. Гончар, С. Гончаренко, Л. Дубчак, Л. Єфіменко, В. Заяць, М. Ждан, Д. Журавльов, А. Іванцова, А. Кармаза, В. Ковальська, А. Ковальчук, А. Козьмініх, О. Калачова, В. Комзюк, С. Короєд, Н. Кудрявцева, В. Лебідь, С. Логінова, А. Манжула, П. Матвеев, М. Медведчук, Л. Миськів, О. Монаєнко, О. Музичук, Н. Облавацька, О. Овчарук, Т. Підлубна, Є. Пікар, С. Петков, М. Пожидаєва, О. Світличний, Р. Сігельник, Д. Сірош, О. Святоцький, К. Северин, С. Стеценко, Л. Тацій, О. Фазекош, Д. Фіолевський, М. Чубатий, А. Чубенко, О. Юшкевич, О. Яновська, та ін. Однак безпосередньо досліджень по аналізованій нами проблемі ще не було, ніким із науковців вказане питання не досліджувалось.

Метою статті є дослідження діяльності адвоката та його можливіть

проводити детективне розслідування в Україні.

Виклад основного матеріалу. Щоб перейти до дослідження нашої тематики необхідно визначитись із самими поняттями адвокат та детектив. Так, відповідно до словника української мови адвокат, це юрист, що захищає обвинуваченого або веде якусь справу в суді, а також дає поради з правових питань (захисник, оборонець; людина, що заступається за кого-небудь, захищає когось) [2]. У Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» це визначення трактується більш ширше, а саме адвокат — це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені Законом України від 5.07.2012 № 5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Під категорією «захист» розуміється вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення [3]. Але, розширено це поняття трактується у енциклопедії Британії, де адвокат-це юрист, який пройшов навчання та отримав ліцензію на підготовку та участь у судовому засіданні або здійснення захисту у судовій справі як агент однією із сторін, надає юридичні консультації щодо юридичних питань. Адвокат застосовує закон до кон-

кретних справ та досліджує факти і докази, передаючи їх клієнту, а також готує та подає справи до суду. На судовому розгляді вносить докази, допитує свідків, а також здійснює заперечення щодо доказів і фактів [4]. Тобто виходячи із цього поняття адвокат має право на суді допитувати свідків, самостійно збирати докази та представляти їх у судах, а також здійснювати заперечення щодо доказів і фактів.

Говорячи про таке нове поняття для України, як Детектив то воно вперше з'явилося у Законі України «Про національне антикорупційне бюро України», де у статті 10 зазначено, що оперативно-розшукову діяльність та досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених законом до підслідності Національного бюро, а також в інших справах, витребуваних до Національного бюро прокурором, що здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування працівниками Національного бюро, проводять старші детективи та детективи Національного бюро, які є державними службовцями [5]. Згадується про детективів у статті 38 КПК України, де серед органів, що здійснюють дізнання і досудове слідство є: 2) підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України [6]. Однак, самого визначення у Законі немає. У кримінальному-процесуальному кодексі України статті 3 «Визначення основних термінів Кодексу» також відсутнє поняття детектив [6]. Не міститься такого визначення у зареєстрованому 20.09.2019 року проекті Закону «Про детективні послуги» так і у Законі «Про приватну детективну (розшу-

кову) діяльність» на який накладено вето. Знаходимо частково визначення лише у академічному словнику української мови, де слово **детектив** (англ. detective — «агент розшуку», лат. detectio — «розкриття») [7].

Відповідно до зареєстровано законопроект «Про детективні послуги», ця діяльність буде відноситися до підприємницької діяльності і особи, які будуть цим займатися зобов'язані мати відповідну ліцензію. Цим Законом визначено, що детективні послуги — це діяльність, яка полягає в пошуку, отриманні, обробці та передачі інформації про осіб, об'єкти і події, що здійснюється на підставі договору, укладеного між замовником та детективом, крім у спосіб, формах та щодо об'єктів, віднесених до виключної компетенції уповноважених державних органів та установ відповідно до окремих положень, зокрема: 1) з питань, що виникають з правовідносин, які безпосередньо стосуються особистих прав та обов'язків фізичних осіб або їх законних представників, у тому числі: а) щодо фактів незаконного (несанкціонованого) збирання конфіденційної інформації стосовно фізичних осіб; б) пошук осіб, які втратили родинні зв'язки, у тому числі тих, причини та обставини зникнення яких не відомі, та можливості їх відновлення. 2) з питань, які впливають з економічних відносин, що стосуються: а) спроможності фізичних осіб та господарюючих суб'єктів приватного права до виконання трудових, а також майнових а/або фінансових зобов'язань як складових їх ділової репутації, б) правомірності використання торгових назв, товарних знаків та інших об'єктів інтелектуальної власності, недобросовісної конкуренції або розголошення інформації, що становить комерційну таємницю замовника

детективних послуг; 3) перевірка достовірності наданої страхувальниками страховим компаніям — замовникам детективних послуг, інформації про обставини заявлених страхових випадків; 4) пошук зниклих осіб, як таких що переховуються з метою ухилення від виконання майнових а/або фінансових зобов'язань перед замовником детективних послуг; 5) пошук майна, щодо якого законним власником (користувачем) тимчасово втрачені можливості володіння та розпорядження; 6) збір інформації та/або відомостей: а) у порядку виконання винесеної за клопотанням потерпілого (його законного або уповноваженого представника) постанови органу досудового розслідування, слідства у справі, за якою ведеться кримінальне провадження, розгляд у справах про податкові правопорушення або податкові злочини або інше, якщо в ході провадження можуть застосовуватися положення кримінального законодавства . б) відомостей, які можуть бути підставою для звернення замовника детективних послуг до правоохоронних органів або до суду з метою захисту його законних прав і інтересів [8]. Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначені види адвокатської діяльності, а саме: 1) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, держави; 2) складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; 3) захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного

характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення; 4) надання правової допомоги свідку у кримінальному провадженні; 5) представництво інтересів потерпілого під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні; 6) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами; 7) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб, держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в іноземних, міжнародних судових органах, якщо інше не встановлено законодавством іноземних держав, статутними документами міжнародних судових органів та інших міжнародних організацій або міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 8) надання правової допомоги під час виконання та відбування кримінальних покарань. Адвокат може здійснювати інші види адвокатської діяльності, не заборонені законом [3]. Отже, виходячи із цього закону адвокат може здійснювати інші види адвокатської діяльності, не заборонені законом тим більше, що роз'яснення цих видів відсутнє. Окрім того, відповідно до статті 93 пункту 3 Кримінального процесуального кодексу України сторона захисту, потер-

пілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом вистежування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів [6]. Тобто з однієї сторони, аналізуючи КПК України та Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відсутня пряма заборона адвокату займатися детективною діяльністю. Аналізуючи проект «Про детективні послуги», ця діяльність є підприємницькою діяльністю і особи, які будуть цим займатися зобов'язані мати відповідну ліцензію, тобто вони підпадають під дію Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності». Окрім того вони не є суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення, що передбачено Законом України «Про запобігання корупції». Але, проводячи аналіз Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» то на сьогодні статтею 7 не передбачено такого виду як надання де-

тективних послуг, що унеможлиблює реєстрацію такого виду діяльності.

Таким чином, виходячи із вищевказаного у законодавстві України прямої заборони займатися та проводити детективну діяльність адвокатами немає. Однак, є питання щодо легітимності здобутої інформації, шляхом детективної діяльності та надання її як доказів у судових засіданнях. На теперішній час здобуття такої інформації, може відбуватись тільки уповноваженими особами, а це слідчі або співробітники карного розшуку (відповідно до кримінального процесуального кодексу України). Цим же кодексом, передбачено, що сторона захисту, а саме адвокат може лише ініціювати проведення необхідних слідчих дій. Тобто, будь-яка інформація здобута адвокатом, може бути оформлена у вигляді клопотання про проведення відповідних слідчих дій та надана слідчому на виконання. У разі невиконання вказаного клопотання адвокат залишається лише оскаржити дії слідчого у слідчого судді та знову заявляти клопотання перед ним про проведення необхідних заходів. У разі відмови слідчим суддею, інформація здобута адвокатом не може виступати як доказ. Таким чином, приймаючи закон «Про детективні послуги» необхідно вносити зміни та доповнення відразу до декількох, вищеперерахованих діючих законодавчих актів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Святоцкий О.Д. Адвокатура и защита прав граждан. Львов: Свит, 1992. 164 с.
2. Адвокат. Словник української мови. 2017. URL: <http://sum.in.ua/s/advokat>
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність. Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>
4. Lawyer. Encyclopaedia Britannica. 2017. URL: <https://www.britannica.com/topic/lawyer>
5. Про національне антикорупційне бюро України. Закон України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>
6. Кримінальний-процесуальний кодекс України. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17

7. Академічний український словник у 11 томах. Т.1. Київ. *Аконіт*. 620 с
8. Про детективні послуги. Проект Закону України. URL http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JI00521A.html

Галуцько В.

Может ли адвокат осуществлять детективную деятельность?

Аннотация. В статье исследованы основания и возможность в соответствии с действующим законодательством осуществлять адвокатом детективную деятельность в Украине, и доказано, что исходя из вышеуказанного в законодательстве Украины прямого запрета заниматься и проводить детективную деятельность адвокатами, нет. Однако, возникает вопрос о легитимности полученной информации, путем детективной деятельности, и предоставления ее в качестве доказательств в судебных заседаниях. В настоящее время получение такой информации может происходить только уполномоченными лицами, а это следователи или сотрудники уголовного розыска (согласно уголовного процессуального кодекса Украины). Этим же кодексом предусмотрено, что сторона защиты, а именно адвокат может только инициировать проведение необходимых следственных действий. То есть, информация полученная адвокатом, может быть оформлена в виде ходатайства о проведении соответствующих следственных действий, отправлена следователю на выполнение. В случае невыполнения указанного ходатайства, адвокату остается только обжаловать действия следователя следственному судье и снова заявлять ходатайство о проведении необходимых мероприятий. В случае отказа следственным судьей, информация полученная адвокатом не может выступать в качестве доказательства. Таким образом, принимая закон «О детективных услугах» необходимо вносить изменения и дополнения сразу в нескольких, действующих законодательных актов.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская деятельность, детективная деятельность, детективные услуги, расследование

V. Halunko

Can a lawyer act in detective activities?

Summary. The article investigates, the grounds and the possibility, according to the current legislation, to carry out detective activity in Ukraine by a lawyer and it is proved that, based on the above in the legislation of Ukraine, there is no direct prohibition to engage and conduct detective activity in lawyers. However, there are questions about the legitimacy of the information obtained, through detective activity and providing it as evidence in court hearings. At present, obtaining such information can only occur by authorized persons, whether investigators or criminal investigators (in accordance with the Criminal Procedure Code of Ukraine). The same code stipulates that the defense party, namely the lawyer, can only initiate the necessary investigative actions. That is, any information obtained by a lawyer can be formulated as a request for appropriate investigative actions and submitted to the investigator for execution. In case of non-fulfillment of the mentioned request of the lawyer, it is only necessary to appeal the actions of the investigator to the investigating judge and again to file a motion before him about the necessary measures. If the investigating judge refuses, the information obtained by a lawyer cannot be used as evidence. Thus, in adopting the law "On Detective Services" it is necessary to make amendments and additions to several of the above mentioned legislative acts.

Keywords: lawyer, lawyer, detective activity, detective services, investigation.