

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 347.965:343(477)

ДІЯЛЬНІСТЬ АДВОКАТА ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ПРИВАТНОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Віра ГАЛУНЬКО,
доктор юридичних наук,
професор кафедри професійних та спеціальних дисциплін
Херсонського факультету
Одеського державного університету внутрішніх справ

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено діяльність адвоката та його участь під час проведення приватного (детективного) розслідування в Україні і встановлено, що законодавство України сьогодні не передбачає діяльності адвоката та його участі під час проведення приватного (детективного) розслідування в Україні. Згідно із законом України він здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і 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. 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 і надана слідчому на виконання.

Ключові слова: адвокат, адвокатська діяльність, детективна діяльність, оперативно-розшукова діяльність, розслідування, органи досудового слідства.

LAWYER'S ACTIVITIES IN CONDUCTING A PRIVATE INVESTIGATION IN UKRAINE

Vira HALUNKO,
Doctor of Law Sciences,
Professor at the Department of Professional and Specialty Disciplines
of the Kherson Faculty
of the Odesa State University of Internal Affairs

SUMMARY

The activity of a lawyer and his participation in the private (detective) investigation in Ukraine has been researched, and it has been found out that the legislation of the present Ukraine does not provide a lawyer's activity and his participation in the private (detective) investigation in Ukraine. According to the law of Ukraine, he collects evidence by requiring and receiving from state authorities, local self-government bodies, enterprises, institutions, organizations, officials and individuals things, copies of documents, information, expert opinions, conclusions of audits, inspection acts; initiation of investigative actions, unspoken investigative actions and other procedural actions, as well as by carrying out other actions providing the court with proper and admissible evidence. The defense party, namely the lawyer, can only initiate the necessary investigative actions. It means that any information obtained by a lawyer can be formulated as a request for appropriate investigative actions and provided to the investigator for execution.

Key words: lawyer, lawyer's activity, detective activity, operative-search activity, investigation, bodies of pre-trial investigation.

Постановка проблеми. Сьогодні, коли Україна перебуває на шляху побудови розвиненої демократичної правової держави, особливого значення набувають реалізація та захист громадянами своїх конституційних прав. У період реформування правоохоронної системи появленню нових інституцій про які Україна раніше не знала, такі як детективи, питанням захисту приділено чи не основну увагу. Сьогодні значно збільшився обсяг обов'язків учасників кримінального права та процесу, оскільки з набуттям чинності нового Кримінального процесуального кодексу Укра-

їни розширилися їхні права, але, на жаль, є низка проблемних питань, які виникають у діяльності адвокатів, щодо захисту прав і свобод громадян.

Стан дослідження. Питанням діяльності та розвитку адвокатури, видам адвокатської діяльності приділяли багато уваги науковці з права, а саме: В. Авер'янов, А. Андрушко, Н. Анішук, Н. Армаш, К. Басс, О. Баулін, Р. Бараннік, В. Бевзенко, І. Безклубий, М. Бідюк, Є. Бова, В. Галаган, В. Галунько, В. Галунько, І. Гамалій, А. Гель, І. Гловацький, Д. Гончар, Т. Варфоломеєва, Т. Вільчик,

В. Волоско, А. Воронов, Ю. Гаруст, В. Гвоздїй, С. Гетьман, І. Головань, Д. Гончар, С. Гончаренко, О. Джафарова, О. Дрозд, Л. Дубчак, Л. Єфіменко, В. Зяць, М. Ждан, Д. Журавльов, А. Іванцова, А. Кармаза, В. Ковальська, А. Ковальчук, А. Козьмініх, О. Калачова, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, В. Комзюк, С. Короед, Н. Кудрявцева, О. Кузьменко, В. Курило, К. Куркова, В. Лебідь, С. Логінова, А. Манжула, П. Матвеев, М. Медведчук, Р. Мельник, Л. Миськів, О. Монаєнко, О. Музичук, Н. Облывацька, О. Овчарук, Т. Підлубна, Є. Пікар, М. Пихтін, С. Петков, М. Пожидаєва, М. Савюк, О. Світличний, Н. Сибільова, Р. Сінельник, Д. Сірош, О. Святоцький, К. Северин, С. Стеценко, Л. Тацій, О. Фазекош, Д. Фіолевський, К. Чижмарь, М. Чубатий, А. Чубенко, В. Шкарупа, О. Юшкевич, О. Яновська, Х. Ярмакі та інші.

Однак безпосередньо предметом досліджень аналізована нами проблема не була, увагу було приділено більш загальним спеціальним чи суміжним питанням, жодним із них не досліджувалось питання діяльності адвоката у проведенні приватної детективної (розшукової) діяльності.

Метою і завданням статті є дослідження діяльності адвоката та його участі під час проведення приватного (детективного) розслідування в Україні.

Виклад основного матеріалу. Побудова правової держави вимагає реалізації засад верховенства права, а головним напрямом діяльності держави є забезпечення прав і свобод людини. Статтею 3 Конституції визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Відповідно до статті 55 Конституції, кожна особа має право на захист. Згідно із статтею 131-2, для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура [1].

У Британській енциклопедії «адвокат» трактується як юрист, який пройшов навчання та отримав ліцензію на підготовку та участь у судовому засіданні або здійснення захисту в судовій справі як агент однієї із сторін, який надає юридичні консультації щодо юридичних питань. Адвокат застосовує закон до конкретних справ і досліджує факти та 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 [2].

Щоб дати відповідь на запитання, чи може адвокат в Україні проводити приватне розслідування, необхідно насамперед звернутися до визначення, а що ж є приватним розслідуванням і хто його може здійснювати в Україні.

У чинному законодавстві України відповідне визначення відсутнє, оскільки розслідуванням займаються лише слідчі підрозділи державних установ, що чітко визначено у Кримінально-процесуальному кодексі України.

Наприклад, статтею 38 КПК України визначено, що органами досудового розслідування (органами, що здійснюють дізнання і досудове слідство), є такі:

- 1) слідчі підрозділи:
 - а) органи Національної поліції;
 - б) органи безпеки;
 - в) органи, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства;
 - г) органи Державного бюро розслідувань;
 - г) органи Державної кримінально-виконавчої служби України;
- 2) підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України.

Досудове розслідування здійснюють слідчі органи досудового розслідування одноособово або слідчою групою.

Під час досудового розслідування кримінальних проступків у встановлених законом випадках повноваження

слідчого органу досудового розслідування можуть здійснювати співробітники інших підрозділів – органів Національної поліції, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України [3].

З огляду на норму цієї статті у ній чітко визначено коло осіб, які можуть здійснювати дізнання та досудове слідство.

Певною новелою в Україні є те, що слідство може здійснювати підрозділ детективів і підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України.

Однак надалі в жодній статті вищевказаного кодексу немає мови про такого суб'єкта, як детектив або інша особа. Закон «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» так і не був прийнятий, оскільки були значні суперечності з КПК України та Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», але у ньому було визначено, що приватним детективом може бути громадянин України, який досяг 21 року, володіє державною мовою, має вищу юридичну освіту або стаж роботи в оперативних підрозділах чи органах досудового розслідування не менше трьох років, пройшов відповідне навчання з метою здійснення приватної детективної (розшукової) діяльності та отримав у встановленому законом порядку свідоцтво про право на зайняття приватною детективною (розшуковою) діяльністю. Водночас передбачено, що приватний детектив не може бути службовою чи посадовою особою органів державної влади, органів місцевого самоврядування, правоохоронних чи судових органів влади. Суб'єктами приватної детективної (розшукової) діяльності відповідно до цього Закону є такі: 1) приватний детектив; 2) об'єднання приватних детективів. Приватні детективні (розшукові) послуги можуть надаватися лише суб'єктами приватної детективної (розшукової) діяльності у порядку та на умовах, визначених цим Законом. На суб'єктів приватної детективної (розшукової) діяльності не поширюється дія законів, що регулюють правовий статус працівників правоохоронних органів. Суб'єкти приватної детективної (розшукової) діяльності не мають права здійснювати оперативно-розшукові заходи, віднесені законом до виключної компетенції оперативних підрозділів. Приватна детективна (розшукова) діяльність є виключним видом діяльності для суб'єктів приватної детективної (розшукової) діяльності [4]. Тобто адвокат з огляду на норму цього закону займається такою діяльністю не може.

Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» такого суб'єкта, як адвокат, що може виконувати відповідну діяльність, не передбачено. Що стосується діяльності адвокатів, то Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено види адвокатської діяльності, а саме:

- 1) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із 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, щодо якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, щодо 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 [5]. Проводячи аналогію видів адвокатської діяльності та беручи до уваги те, що не вказано, що це види адвокатської діяльності, незаборонені законом, можемо говорити і про проведення детективної діяльності адвокатами, але в межах закону.

З огляду на це адвокат виконує основну функцію: це – здійснення правосуддя, надання на професійній основі кваліфікованої правової юридичної допомоги. Адвокатам не заборонено проводити приватне розслідування та отримувати необхідну інформацію, але мова буде йти про те, як правильно оформити здобуту інформацію та як правильно її застосувати, щоб вона лягла в основу доказової бази. Відповідно до статті 93 пункту 3 Кримінального-процесуального кодексу України сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і 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 [3]. Тобто 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 і надана слідчому на виконання. Однак, беручи до уваги високу завантаженість кримінальними провадженнями у слідчих, ці клопотання не завжди виконуються. Адвокату залишається лише оскаржити дії слідчого у слідчого судді та клопотати перед ним про проведення необхідних заходів. У разі відмови слідчим суддею інформація, здобута адвокатом, не може виступати як доказ.

Сьогодні в Україні ініціюється питання про надання адвокатам ідентичних повноважень, як у слідчого та прокурора. Однак у цьому напрямку здійснюються лише перші кроки.

Порівнюючи законодавство інших держав, а саме Грузії, Латвії, Литви та Польщі, із законодавством України, доходимо висновку, що у Грузії так само, як і в Україні, є чітко визначені державні органи, яким дозволено проводити розслідування. Зокрема, відповідно до Кримінально-процесуального кодексу, статтю 34 чітко визначено слідчі органи, що мають право проводити розслідування у кримінальних провадженнях. Законом Грузії «Про адвокатську діяльність» у статті 4 визначено права адвоката, а також перераховано види адвокатської діяльності, де теж іде мова про діяльність

адвокатів. Законом Грузії «Про надання юридичної допомоги» визначено, що її можуть надавати тільки професійні фахівці, але в жодному із законів не вказано інформацію про проведення адвокатами приватного розслідування. Проаналізувавши законодавство Латвії та Польщі, можна зазначити, що теж немає мови про те, що адвокати можуть займатися приватним розслідуванням. Лише в Естонії в «Законі про адвокатуру» вказано, що адвокати надають юридичну допомогу у приватних і публічних інтересах громадян, однак, що це за інтереси, не вказано.

Висновки. Отже, законодавство України сьогодні не передбачає діяльності адвоката та його участі під час проведення приватного (детективного) розслідування в Україні. Згідно із законом України він здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і 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. 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 і надана слідчому на виконання.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Lawyer. Encyclopaedia Britannica. 2017. URL: <https://www.britannica.com/topic/lawyer>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
4. Закон «Про приватну детективну (розшукову) діяльність». URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH7QG00A.html.
5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.
6. Закон Грузії «Про юридичну допомогу». URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/21604/7/ru/pdf>.
7. Закон Грузії «Про адвокатську діяльність». URL: <http://www.eurasian-advocacy.ru/gruziya/608-zakon-gruzii-ob-advokatskoj-deyatelnosti>.
8. Закон «Про адвокатуру» Польщі. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/utawa-prawo-o-advokaturze.pdf>.
9. Закон «Про адвокатуру» Латвії. URL: <https://corelamcigripes.files.wordpress.com/2015/08/zakon-ob-advokature-latvii.pdf>.
10. Закон «Про адвокатуру» Естонії. URL: http://estonia.news-city.info/docs/systemsw/dok_iegfai/index.htm.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Галуцько Віра Миколаївна – доктор юридичних наук, професор кафедри професійних та спеціальних дисциплін Херсонського факультету Одеського державного університету внутрішніх справ

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Halunko Vira Mykolaivna – Doctor of Law Sciences, Professor at the Department of Professional and Specialty Disciplines of the Kherson Faculty of the Odesa State University of Internal Affairs

vera.galunko.00@i.ua