

Петренко Г. К.

*студентка 2-го курсу судово-адміністративного факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ГАРАНТІЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Професійні права, честь і гідність адвоката охороняються законом. Забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність, вимагання від адвоката, його помічника, посадових осіб і технічних працівників адвокатських об'єднань відомостей, що становлять адвокатську таємницю. З цих питань вони не можуть бути допитані як свідки.

документи, пов'язані з виконанням адвокатом доручення, не підлягають оглядові, розголошенню чи вилученню без його згоди. Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів у зв'язку з оперативно-розшуковою діяльністю без санкції Генерального прокурора України, його заступників, прокурорів республіки крим, області, міста Києва. Не може бути внесено подання органом дізнання, слідчим, прокурором, а також винесено окрему ухвалу суду щодо правової позиції адвоката у справі.

адвокату гарантується рівність прав з іншими учасниками процесу.

кримінальна справа проти адвоката може бути порушена тільки Генеральним прокурором України, його заступниками, прокурорами республіки крим, області, міста Києва. адвоката не можна притягнути до кримінальної, матеріальної та іншої відповідальності або погрожувати їй застосуванням у зв'язку з поданням юридичної допомоги громадянам та організаціям згідно з законом.

1. Професійні права адвоката, що охороняються законом, закріплені у ст. 20 Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», а також у спеціальних законах щодо конкретних видів його діяльності. однак механізми охорони їх законом є недосконалими, а гарантії адвокатської діяльності, які мають гарантувати в тому числі й реалізацію цих прав у повному обсязі, – недостатні для забезпечення належного виконання адвокатом професійних повноважень. кожне надане адвокату професійне право повинно беззастережно виконуватися без перешкод з боку будь-якої особи. Порушення цих прав, створення перешкод у їх здійсненні неприпустимі, а в разі допущення таких порушень і перешкод особи, які скоїли ці дії, мають нести сувору відповідальність.

3. Зміст «встановлених законом гарантій їх (захисника, представника) діяльності», а також професійної таємниці, на які міститься посилання у ст. 397 кк, не визначено. Законом встановлено лише гарантії адвокатської діяльності, обов'язок збереження адвокатської таємниці, а не «гарантії діяльності захисника», не «професійну таємницю», про відповідальність за порушення яких йдеться у кримінальному кодексі. Гарантії адвокатської діяльності, передбачені Законом «Про адвокатуру», зрозуміло, поширюються на адвоката і тоді, коли він виступає захисником чи представником, але вони не торкаються інших осіб, які за законом можуть допускатися як захисники чи представники особи.

Гарантії адвокатської діяльності потребують значного розширення і приведення у відповідність з чинним законодавством. так, у кПк наведено лише декотрі з цих гарантій стосовно захисника:

заборона огляду, розголошення чи вилучення дізнавачем, слідчим, прокурором, судом без згоди захисника документів, пов'язаних з виконанням ним його обов'язків при участі у справі (ч. 8 ст. 48). слід зазначити, що ця норма сформульована некоректно, оскільки в даному разі захисник не може дати на це згоди, тому що такі документи становлять адвокатську таємницю, бо містять відомості, одержані адвокатом при здійсненні професійних обов'язків (ст. 22 Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність»), і заборона їх розголошення є абсолютною й не може пов'язуватися з будь-якими дозволами на це. Правила адвокатської етики такий дозвіл пов'язують лише з інформацією, яка носить конфіденційний характер і не обіймається предметом адвокатської таємниці, виходить за її межі. у ст. 65 кПк йдеться про можливість допитати адвоката як свідка у разі звільнення його від обов'язку зберігати професійну (а не адвокатську) таємницю особою, яка довірила йому ці відомості.

4. Професійні права адвоката, коли він здійснює обов'язки захисника, регулюються також кримінально-процесуальним кодексом України. Наприклад, ст. 48 кПк надає право захиснику мати конфіденційні побачення з підозрюваним чи обвинуваченим, а після першого допиту такі побачення дозволяються без обмеження їх кількості та тривалості. це право не може обмежуватися або будь-яким чином ущемлюватися, побачення не може не надаватися. разом з тим практика склалася таким чином, що на кожне побачення захисник має отримувати спеціальний дозвіл від особи, яка провадить дізнання, або слідчого, судді. Нерідко ці особи своєчасно не

надають такого дозволу, що, безумовно, є порушенням не тільки професійних прав адвоката, але й прав людини.

у деяких регіонах України це питання вирішено у відповідності з чинним законодавством, і на побачення з підзахисним захисник-адвокат отримує дозвіл на весь час ведення ним конкретної справи. саме такий порядок впливає із ст. 12 Закону «Про попереднє ув'язнення»: особа, взята під варту, має право на побачення з захисником з моменту його допуску до участі у справі, підтвердженого письмовим повідомленням особи або органу, в провадженні яких перебуває справа, у вільний від виконання слідчих дій час. слід зазначити, що існуюча процедура видачі дозволів на побачення, тяганина, яка при цьому має місце, охоплюються ст. 374 кк «Порушення права на захист» .до таких дій слід віднести дії вказаних осіб, спрямовані на несвочасний допуск захисника на побачення з підзахисним, зволікання з видачею дозволу на побачення або створення штучних перешкод у реалізації права захисника і підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на конфіденційні побачення без обмеження їх кількості і тривалості, зволікання з пред'явленням обвинувачення з метою недопуску захисника і допит підозрюваного чи обвинуваченого як свідка, що є порушенням ст. 63 конституції України.

7. Заборона будь-якого втручання в адвокатську діяльність пов'язана зі специфікою виконуваних адвокатом професійних функцій. Правила адвокатської етики встановлюють, що адвокат не повинен при виконанні доручення клієнта керуватися вказівками інших осіб стосовно змісту, форм, методів, послідовності й часу здійснення його професійних прав і обов'язків, якщо вони суперечать його власній уяві про оптимальний варіант виконання доручення (ст.5).

8. до кола осіб, яких не можна допитати як свідків з питань, що становлять адвокатську таємницю, слід віднести, крім адвоката, його помічника, посадових осіб адвокатського об'єднання (наприклад, завідувача, його заступника), технічних .

Правила адвокатської етики передбачають, що інші адвокати об'єднання не можуть приймати доручення, виконання якого може потягти за собою розголошення відомостей, конфіденційність яких охороняється цими Правилами, зокрема це стосується випадків, коли діяльність адвокатів здійснюється в одному приміщенні, коли вони користуються технічними послугами одного й того самого технічного персоналу, спільною офісною технікою, перебувають

при здійсненні професійної діяльності у відносинах регулярного спілкування, пов'язаного з технічними особливостями організації роботи об'єднання (ч. 3 ст. 26).

9. Нерідко на порушення ст. 22 закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» робляться спроби допитати адвоката як свідка з питань, що становлять адвокатську таємницю. Наприклад, слідчий з'явився в адвокатське об'єднання і пред'явив постанову про здійснення там виїмки документів стосовно справи, яка велася одним з адвокатів цього об'єднання. слідчому видали корінець ордера (в даному випадку йдеться про старий зразок ордера), а інші документи не видали, оскільки вони становлять адвокатську таємницю. Після цього слідчий знов порушив гарантії адвокатської діяльності, зробивши спробу допитати адвоката як свідка з обставин, що охоплюються адвокатською таємницею, доставивши його приводом для дачі показань. такі дії слідчого є безумовним порушенням охоронюваних законом професійних прав адвоката і гарантій адвокатської діяльності. тепер згідно з чинним законодавством встановлена кримінальна відповідальність за подібні дії.

13. Заборона прослуховування телефонних розмов та перегляду кореспонденції, передбачена ст. 31 конституції, має особливе значення в роботі адвоката. Згідно з конституцією винятки щодо такої заборони може встановити лише суд .

Європейський суд з прав людини поширює свою позицію про неухильне забезпечення конфіденційності спілкування адвоката зі своїм клієнтом на будь-які способи такого спілкування: листування, телефонні розмови тощо. це було підтверджено у справі кемпбелл проти сполученого королівства, в якій заявник скаржився, що листи до і від його адвоката були розкриті і перечитані персоналом в'язниці

суд постановив, що консультації з юристом мають бути вільними і відбуватися в умовах, які не перешкоджають повному і не-обмежуваному обговоренню будь-яких питань. суд зазначив також, що стосунки адвоката з клієнтом є, в принципі, «привілейованими», тому піддання кореспонденції захисника і його клієнта інспекції, особливо особами або органами, безпосередньо зацікавленими в ознайомленні зі змістом листів, порушує принцип професійної таємниці адвоката. При цьому суд також підкреслив, що не вбачає жодної межі між різними, залежно від змісту, категоріями кореспонденції адвоката та його клієнта, яка в будь-якому випадку має приватний і конфіденційний характер. у принципі,

на думку суду, таке листування перебуває під захистом ст. 8 конвенції, яка передбачає право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і таємниці кореспонденції.

14. адвокат самостійно і без будь-якого втручання обирає правову позицію. Зрозуміло, адвокат не може відстоювати позицію, яка погіршить становище клієнта. це впливає з обов'язку адвоката не використовувати свої повноваження на шкоду особі, в інтересах якої прийняв доручення. у разі, коли в кримінальній справі підзахисний не визнає себе винуватим, адвокат-захисник не може відстоювати іншу позицію, і має ставити питання про невинуватість підзахисного і його виправдання. коли у захисника-адвоката є підстави для сумніву стосовно визнання підзахисним вини, він є незалежним у правовій позиції і має право спростовувати визнання підзахисним своєї вини. у цивільних справах адвокат, діючи як представник, має займати правову позицію, котра обов'язково узгоджується з клієнтом.