

Маринів Наталія Анатоліївна
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри фінансового права
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО АДВОКАТСЬКУ ТАЄМНИЦЮ В КОНТЕКСТІ ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ

Наукова робота присвячена дослідженню проблемних питань, пов'язаних із збереженням адвокатської таємниці при здійсненні фінансового моніторингу адвокатами як спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Проаналізовано співвідношення вимог Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо обов'язку зберігати адвокатську таємницю та гарантій її захисту.

Ключові слова: фінансовий моніторинг, адвокати, суб'єкти первинного фінансового моніторингу, спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, адвокатська таємниця, таємниця фінансового моніторингу.

Згідно зі статтею 6 Закону України від 06.12.2019 № 361-IX «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (далі – Закон № 361-IX) адвокати, які здійснюють свою діяльність індивідуально або в організаційно-правових формах адвокатського бюро чи адвокатського об'єднання (організаційні форми адвокатської діяльності), є спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу і, як і інші суб'єкти первинного фінансового моніторингу, при здійсненні фінансового моніторингу «зобов'язані дотримуватися обов'язків, визначених статтею 8 Закону № 361-IX. Зокрема, адвокати, незалежно від організаційної форми адвокатської діяльності, зобов'язані забезпечувати належну організацію та проведення первинного фінансового моніторингу, що надасть можливість належним чином виявляти порогові та підозрілі фінансові операції (діяльність) незалежно від рівня ризику ділових відносин з клієнтом (проведення фінансових операцій без встановлення ділових відносин), а також запобігати використанню послуг та продуктів суб'єкта первинного фінансового моніторингу для проведення клієнтами фінансових операцій з протиправною метою» [1]. Крім цього, Закон № 361-IX, серед іншого, зобов'язує адвокатів повідомляти про підозрілі фінансові операції (діяльність) спеціально уповноважений орган - Державній службі фінансового

моніторингу України та надавати на його запит додаткову інформацію, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, з колабораційною діяльністю, пособництвом державі, що здійснює збройну агресію проти України, найманством або державною зрадою, а також інформацію, що може бути пов'язана із зупиненням фінансових операцій, замороженням активів, пов'язаних з тероризмом та його фінансуванням, розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням та іншу інформацію (ч.2 ст.8 Закону № 361-IX) [1].

Під додатковою інформацією розуміються «відомості про фінансові операції, що є об'єктом фінансового моніторингу, та пов'язані з ними фінансові операції, відомості про їх учасників, інша наявна у суб'єкта первинного фінансового моніторингу інформація або інформація, що має зберігатися у такого суб'єкта відповідно до вимог законодавства, зокрема інформація з обмеженим доступом, копії документів або інформація з них, необхідні для виконання завдань, покладених на спеціально уповноважений орган» (п. 21 ч. 1 ст. 1 Закону № 361-IX) [1].

Згідно з рішенням Ради адвокатів від 15-15.12.2023 р. №123, «до інформації та/або документів (висновків, рішень тощо), копій документів або витягів з документів, які розробляються адвокатськими бюро, адвокатськими об'єднаннями та адвокатами, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, під час виконання ними обов'язків спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу згідно із Законом про фінмоніторинг, і на які поширюються гарантії захисту адвокатської таємниці, відносяться наступні документи та інформація в паперовій чи електронній формі: - документи та інформація, за якою проводилася належна перевірка клієнта (його представника) (документи для ідентифікації та верифікації, анкети, структура власності юридичної особи); - щомісячні довідки керівнику адвокатського бюро чи адвокатського об'єднання; - частина акту внутрішньої щорічної перевірки, де міститься інформація, за якою проводилася належна перевірка клієнта (його представника); - інформація про фінансові операції клієнтів»[5].

Разом з цим, законодавством адвокату під час здійснення адвокатської діяльності забороняється «без згоди клієнта розголошувати відомості, що становлять адвокатську таємницю, використовувати їх у своїх інтересах або інтересах третіх осіб» (п.2 ч.2 ст.21 Закону України від 5 липня 2012 року № 5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі – Закон № 5076-VI) [2].

Дотримання принципу конфіденційності, як зазначено Правилами адвокатської етики, затвердженими 09 червня 2017 року Звітно-виборним

з'їздом адвокатів України 2017 року, із наступним и змінами (далі- Правила адвокатської етики) , «є необхідною і щонайважливішою передумовою довірчих відносин між адвокатом і клієнтом, без яких є неможливим належне надання професійної правничої (правової) допомоги, здійснення захисту та представництва» [3]. При цьому необмежене в часі «збереження конфіденційності будь-якої інформації, яка визначена як предмет адвокатської таємниці Законом України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" або становить персональні дані про фізичну особу, які охороняються законодавством з питань захисту персональних даних, є правом адвоката у відносинах з усіма суб'єктами права, які можуть вимагати розголошення такої інформації, та обов'язком щодо клієнта і тих осіб, кого ця інформація стосується»[3].

Поняття адвокатської таємниці визначається статтею 22 Закону № 5076-VI «як будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності» [2]. Правилами адвокатської етики зміст адвокатської таємниці деталізується як «факт звернення особи за правовою допомогою; будь-яка інформація, що стала відома адвокату, адвокатському бюро, адвокатському об'єднанню, помічнику адвоката, стажисту або іншій особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом (адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням), у зв'язку з наданням професійної правничої (правової) допомоги або зверненням особи за правовою допомогою; зміст будь-якого спілкування, листування та інших комунікацій (в тому числі з використанням засобів зв'язку) адвоката, помічника адвоката, стажиста з клієнтом або особою, яка звернулася за наданням професійної правничої (правової) допомоги; зміст порад, консультацій, роз'яснень, документів, відомостей, матеріалів, речей, інформації, підготовлених, зібраних, одержаних адвокатом, помічником адвоката, стажистом або наданих ним клієнту в рамках професійної правничої (правової) допомоги чи інших видів адвокатської діяльності» [3].

Слід зазначити, що дотримання правил адвокатської етики є обов'язком адвоката, за порушення якого Законом № 5076-VI передбачена відповідальність.

Тобто, з однієї сторони надавати інформацію без згоди клієнта третім особам, зокрема, Державній службі фінансового моніторингу України як спеціально уповноваженому органу та Міністерству юстиції України як органу,

що здійснює державне регулювання та нагляд відносно адвокатів з питань здійснення фінансового моніторингу, є обов'язком адвокатів як суб'єктів первинного фінансового моніторингу відповідно до вимог Закону № 361-IX, а з іншої – розголошенням адвокатської таємниці, що є порушенням вимог Закону № 5076-VI та Правил адвокатської етики і може свідчити про неналежне виконання професійних обов'язків перед клієнтом та порушення умов договору про правничу допомогу. Незважаючи на те, що Законом № 5076-VI (статтею 22) чітко визначено випадки, коли розкриття адвокатом адвокатської таємниці не є порушенням обов'язку її дотримання, питання щодо колізійності норм двох законів залишаються.

Так, не є порушенням адвокатської таємниці подання адвокатом інформації (у встановленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»), до двох державних органів: центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, тобто до Державної служби фінансового моніторингу, та держателю Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, яким є Міністерство юстиції України.

Разом з тим, відповідно до п.п. 1, 2 Порядку здійснення нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за діяльністю яких здійснюють Міністерство фінансів, Міністерство юстиції, Міністерство цифрової трансформації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 16 червня 2023 року № 662 (надалі – Порядок нагляду) визначається процедура здійснення Мін'юстом (а також за його дорученням - територіальними органами Мін'юсту) з урахуванням ризик-орієнтованого підходу нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (надалі - сфера запобігання та протидії) за діяльністю адвокатських бюро, адвокатських об'єднань та адвокатів, які провадять адвокатську діяльність індивідуально, зокрема, шляхом проведення планових/позапланових виїзних перевірок і планових/позапланових безвиїзних перевірок [4]. І незважаючи на те, що територіальні органи Мін'юсту не входять до переліку органів, визначених у ст. 22 Закону № 5076-VI, а розкриття їм

інформації, що містить адвокатську таємницю, буде вважатися порушенням і тягне за собою відповідальність, встановлену Законом № 5076-VI [5], вказаним Порядком нагляду до переліку обов'язкових питань, що підлягають перевірці, відноситься також інформація, що містить адвокатську таємницю. Тобто, має місце невідповідність норм законодавства щодо фінансового моніторингу та норм, що регулюють дотримання адвокатської таємниці під час здійснення адвокатської діяльності.

З метою забезпечення дотримання вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо захисту адвокатської таємниці під час проведення суб'єктами державного фінансового моніторингу планових/позапланових перевірок адвокатських бюро, адвокатських об'єднань та адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, з питань здійснення ними фінансового моніторингу необхідно усунути наявні нормативні колізії.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019 № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>.

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI . URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

3. Правила адвокатської етики: затверджені 09 червня 2017 року Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>.

4. Порядок здійснення нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за діяльністю яких здійснюють Міністерство фінансів, Міністерство юстиції, Міністерство цифрової трансформації: постанова Кабінету Міністрів України від 16 червня 2023 року № 662. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/662-2023-%D0%BF#Text>.

5. Про нагляд за адвокатськими бюро, адвокатськими об'єднаннями та адвокатами, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, у сфері запобігання та протидії, легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Рішення Рада адвокатів України від 15-16 грудня 2023 року № 123. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2023-12-15-r-shennya-rau-123_65ae8b3ac42ce.pdf.