



Ольга Олексіївна КОСИЦЯ,

доктор юридичних наук

(ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом», м.Київ)



Єгор Ігорович ДОВГОПОЛИЙ

(Інститут права та суспільних відносин Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна», м. Київ)



Михайло Васильович ШЛЯХОВЧУК

(Херсонський державний університет, м. Івано-Франківськ)

ДОСТУП ЗАХИСНИКА ДО СЛУЖБОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: НЕУЗГОДЖЕНІСТЬ У ЗАКОНОДАВСТВІ ЯК ПІДСТАВА ДО ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ

У статті розглянуто механізм забезпечення балансу між правом на захист та суспільним інтересом у збереженні службової інформації, а також охарактеризовано норми Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), що забезпечують підтримання цього балансу. Обґрунтовано думку, що КПК України загалом забезпечує адвокату

можливість доступу до службової інформації, зокрема шляхом тимчасового доступу до речей і документів. Водночас спеціальні положення щодо захисту адвокатської таємниці, джерело яких перебуває за межами КПК України, унеможливлюють реалізацію аналогічного права стороною обвинувачення щодо професійної таємниці адвоката. Констатовано надмірність законодавчо визначеного предмета адвокатської таємниці.

Зроблено висновок про існування передумов для використання недосконалого порядку доступу до службової інформації з метою обґрунтування тверджень щодо ймовірного порушення принципу рівності сторін у кримінальному провадженні або права на захист.

Ключові слова: *зловживання правом, право на захист, професійна таємниця, адвокат, захисник, службова інформація, доступ до службової інформації, судочинство, кримінальне провадження, принцип рівності сторін, змагальність сторін, суспільний інтерес.*

Постановка проблеми. Забезпечення змагальності сторін у кримінальному провадженні було б неможливим без дотримання принципу рівних можливостей для обох сторін. Процес збирання доказів та їх перевірка, зокрема щодо законності та джерел походження, полягає у роботі з інформацією та її матеріальними носіями. Обмеження доступу до такої інформації чи матеріальних носіїв створює значний дисбаланс прав сторін у кримінальному провадженні.

КПК України¹ та Законом України «Про державну таємницю» передбачено механізм, що усуває такий дисбаланс, шляхом визначення порядку допуску та доступу до державної таємниці (ст. 517 КПК України, ст. ст. 22, 24, 26-27 Закону¹), зокрема захисника; уповноваженим органом напрацьовано відповідні роз'яснення¹. Цікаво, що в провадженнях у справах про адміністративні правопорушення доступ до матеріалів, що містять державну таємницю, не врегульовано, і ця прогалина вирішується судами шляхом застосування аналогії з порядком, визначеним у КПК України¹.

Службова інформація, на відміну від державної таємниці, має менший рівень захисту. Реалізація адвокатом своїх прав може стати інструментом для отримання значного масиву даних, віднесених до службової інформації, при цьому релевантність запитуваних даних до кримінального провадження законодавством не вимагається. Такий стан унормування

¹ Про державну таємницю: Закону України від 21.01.1994 № 3855-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>.

² Щодо питання участі захисника у кримінальному провадженні, яке містить відомості, що становлять державну таємницю: лист Служби безпеки України від 05.08.2020 № 26/2-2804 на адресу Верховного Суду, Державної судової адміністрації України, правоохоронних органів, Ради адвокатів України. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/3c977a0cb5815010d341_file.pdf.

³ Довідка щодо допуску і доступу представника позивача до матеріалів адміністративної справи, які містять державну таємницю: постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 13.03.2017 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004760-17#Text>.

⁴ Емельянов С. Л. Проблемні аспекти класифікації інформації з обмеженим доступом в Україні. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2012. Т. 12. С. 130-140. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nponyua_2012_12_16.

закладає передумови для зловживання правом на доступ до інформації зі спеціальним статусом. Водночас ці передумови не врівноважуються повноваженнями сторони обвинувачення щодо доступу до професійної таємниці адвоката. Іншою передумовою для можливого зловживання, але вже протилежного характеру, є можливість адвоката класифікувати практично всі наявні у нього дані як адвокатську таємницю, яка охороняється законом. Це, зі свого боку, призводить до того, що принцип рівності сторін забезпечується не в повній мірі.

Стан дослідження проблеми. Проблема доступу до охоронюваної законом інформації є предметом ґрунтовних досліджень в юридичній науці, що підтверджується науковими працями таких вчених, як С. Ємельянов¹, А. Марущак¹, Г. Блінова¹ та багатьох інших.

Доктрина та практика приділяють значну увагу питанням забезпечення прав сторони захисту в кримінальному провадженні. Зокрема, у контексті дослідження проблемних аспектів таких процесуальних дій, як допит свідка, тимчасовий доступ до речей і документів, отримання інформації у кримінальному провадженні за запитом, розглядалося питання поводження з інформацією з обмеженим доступом. Серед нещодавніх досліджень у цьому напрямку можна відзначити публікації В. В. Заборовського¹, А. М. Долгополова і К. В. Несін¹

Питання доступу адвоката до службової інформації має міждисциплінарний характер і вимагає поєднання підходів двох галузей юридичної науки – інформаційного права та кримінального процесу.

Метою цієї статті є дослідження механізму доступу захисника до службової інформації у контексті використання таких інструментів, як допит, тимчасовий доступ до речей і документів, адвокатський запит.

Виклад основного матеріалу. Конституція України встановлює, що кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею (ч. 3 ст. 32), що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ч. 2 ст. 34)¹. Порівняння цих двох окремих приписів свідчить про те, що право ознайомлення з інформацією стосовно себе не поширюється на

¹ Марущак А. І. Визначення поняття “інформаційні права людини”. *Інформація і право*. 2011. № 2(2) URL: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2011.2\(2\).271513](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2011.2(2).271513).

² Блінова Г. О. Співвідношення правових режимів службової таємниці та персональних даних. *Форум права*. 2014. № 1. С. 39–43. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

³ Заборовський В. В. Деякі практичні питання реалізації адвокатом права на запит. *Tasks and problems of science and practice : abstracts of XIII International Science Conference* (Berlin, Germany, May, 10-12, 2021). 2021. Р. 97–99. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/44254>.

⁴ Долгополов А. М., Несін К. В. Адвокатський запит як важлива форма реалізації права адвоката на отримання інформації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. URL: http://www.lsej.org.ua/8_2021/50.pdf DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-8/48>.

⁵ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

⁶ Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.

відомості, які становлять захищену законом таємницю. Водночас таке обмеження не застосовується щодо права на збирання (використання тощо) інформації загалом. Не вдаючись до детального аналізу співвідношення цих двох норм як спеціальної та загальної, зосередимося на тому, що Конституція України використовує конструкцію «захищена законом таємниця», що дозволяє окреслити коло можливих «таємниць», таких як державна, лікарська, нотаріальна, адвокатська та, зокрема, «таємниця досудового розслідування». Закон України «Про інформацію»¹ визначає цю категорію як інформацію з обмеженим доступом (ст. 21), до складу якої входять конфіденційна, таємна та службова інформація. Звернімо увагу, що «таємна» інформація, яка корелює зі «таємницею», згаданою у ст. 32 Конституції України, не є тотожною «конфіденційній» та «службовій» інформації. Відмінності між цими категоріями підтверджуються визначеннями, що містяться у Законі України «Про доступ до публічної інформації» (ст. 6-9)¹.

Порівняємо положення цього Закону щодо таємної та службової інформації:

1) таємною є «... інформація, доступ до якої обмежується відповідно до ч. 2 ст. 6 цього Закону, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську, розвідувальну таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю» (ч. 1 ст. 8);

2) до службової може належати інформація: «... що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрішню службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень», а також інформація «зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці» (ст. 9).

Вищезазначене порівняння двох видів інформації свідчить про те, що за наявності спільних критеріїв для обмеження доступу до інформації (йдеться про ч. 2 ст. 6), зокрема критерію потенційної шкоди певним інтересам у разі розголошення інформації (п. 2 ч. 2 ст. 6), державна таємниця обмежується в доступі саме через можливість завдання шкоди особі, суспільству або державі у разі її оприлюднення¹.

Оскільки йдеться про визначальну ознаку, притаманну саме державній таємниці, логічно стверджувати, що розголошення службової інформації не може завдати шкоди тому ж колу суб'єктів. Однак службова

¹ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

² Там само.

³ Там само.

інформація обмежується в доступі саме через її потенційну здатність завдати шкоди певним *інтересам*. Зокрема, у п. 1 ч. 2 ст. 6 Закону чітко вказано які саме інтереси можуть зазнати шкоди від розголошення чи оприлюднення інформації (національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку)¹. Ці інтереси наведені разом із метою обмеження інформації, що може призвести до помилкового, на наш погляд, ототожнення об'єкта захисту (кола інтересів), способу захисту (обмеження інформації) та сфери його застосування (мети обмеження).

При цьому поняття «мета», попри свою назву, фактично визначає коло правовідносин, у яких проявляється відповідний інтерес. Ними є відносини, пов'язані із «запобіганням заворушенням чи кримінальним правопорушенням», «охороною здоров'я населення», «захистом репутації або прав інших людей», «запобіганням розголошенню інформації, одержаної конфіденційно», та «підтриманням авторитету і неупередженості правосуддя». Отже, службова інформація є такою, що її розголошення може істотно зашкодити інтересам національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку в певних сферах суспільних і правових відносин, проте не може завдати шкоди особі, суспільству або державі загалом.

Водночас тріада «суспільство-людина-державна» включає всіх суб'єктів таких відносин, оскільки «особа» охоплює як фізичних, так і юридичних осіб, «державна» – державні органи, та, з певними особливостями, органи місцевого самоврядування, а «суспільство» – об'єднання громадян, включно з такими, що функціонують без утворення юридичної особи. У такому разі відрізнити таємницю від службової інформації, виходячи лише з їх дефініцій, є досить складним завданням. Однак на практиці є можливим.

Іншим висновком, що впливає з поділу інформації з обмеженим доступом на види, є те, що «таємниця досудового розслідування» та «адвокатська таємниця», обидві з яких за своєю назвою є таємною інформацією, не належать до інших видів інформації з обмеженим доступом, таких як службова або конфіденційна інформація. Зокрема, «таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську, розвідувальну таємницю, *таємницю досудового розслідування* та іншу передбачену законом таємницю» (речення друге ч. 1 ст. 8)¹.

Звісно, на практиці один і той самий інформаційний об'єкт, носій інформації, може одночасно відповідати ознакам таємниці досудового розслідування та при цьому мати правомірно присвоєний гриф обмеження доступу «Для службового користування», про що йтиметься далі. Наразі ж зосередимося на тому, що будь-яка інформація може бути обмежена в доступі лише за умови, що вона:

1) відповідає всім критеріям: забезпечення інтересів національної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, можливість

¹ Там само.

² Там само.

шкоди цим інтересам у разі розголошення, відсутність переважаючого над такою шкодою суспільного інтересу в її отриманні;

2) підпадає під винятки. Відповідні *винятки* (п. 5-7 ч. 2 ст. 6¹; ч. 4 ст. 21¹) можуть стосуватися, принаймні, деяких аспектів згаданих таємниць (адвокатської та досудового розслідування). Так, закон вимагає відкритості інформації про «володіння, користування чи розпорядження державним або комунальним майном, включаючи копії відповідних документів, умови отримання цих коштів чи майна, прізвища, імена, по батькові фізичних осіб та найменування юридичних осіб, які отримали ці кошти або майно», а також інформацію «про стан і результати *перевірок* та службових розслідувань фактів порушень», допущених у цій сфері (ч. 5 ст. 6)¹.

Також не може обмежуватися в доступі інформація про «аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні ситуації, що сталися» (п. 2 ч. 4 ст. 21), «факти порушення прав і свобод людини» (п. 4 ч. 4 ст. 21) «незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб» (п. 5 ч. 4 ст. 21)¹.

Постає питання: чи йдеться про те, що, наприклад, у досудовому розслідуванні дорожньо-транспортних пригод, фактів крадіжок та вбивств, корупційних кримінальних правопорушень тощо не може бути ані таємниці досудового розслідування, ані адвокатської таємниці?

Зрештою, повертаючись від винятків до загального правила обмеження доступу до інформації, розглянемо, чи відповідають визначення зазначених двох спеціальних видів таємниці загальним вимогам. Для цього звернімося до відповідних дефініцій.

Так, «Адвокатською таємницею є *будь-яка* інформація, що стала відома адвокату ... про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правничої допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката ..., 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 (ст. 22)¹. Видається, що адвокатська таємниця відповідає ознакам професійної таємниці, а отже, є одним із видів таємної інформації. Водночас зауважимо, що поділ, застосований у Законі України «Про доступ до публічної інформації»¹, стосується лише публічної інформації (назва ст. 6 зазначеного Закону –

¹ Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.

² Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

³ Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.

⁴ Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

⁵ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

⁶ Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

«Публічна інформація з обмеженим доступом»), що підтверджується визначенням публічної інформації, наведеним у ст. 1 цього Закону: «... відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом».

Попри очевидну важливу суспільну роль та публічну функцію адвокатів, їх не можна віднести до суб'єктів владних повноважень. Тому критерії обмеження доступу до інформації не можна автоматично поширювати на цей вид «професійної» таємниці. Дійсно, чи здатне розголошення будь-яких відомостей, отриманих під час здійснення адвокатської діяльності, завдати істотної шкоди інтересам особи, суспільства та держави незалежно від змісту цих відомостей лише через те, що вони стали відомими адвокату? Негативна відповідь на це питання видається очевидною.

Широкий предмет адвокатської таємниці, вочевидь, створює незручності, передусім для самих адвокатів, адже розголошення будь-якої інформації чи відомостей за загальним правилом можливе лише за письмовою згодою клієнта (ч. 2 ст. 22)¹. В іншому випадку адвокат може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності (п. 5 ч. 2 ст. 34), аж до позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю (п. 2 ч. 2 ст. 32)¹.

Так звана *таємниця досудового розслідування* полягає в тому, що особам, яким стали відомі відомості досудового розслідування, дозволяється розголошувати ці відомості «лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим» (ч. 1 ст. 222 КПК України). Слідчий або прокурор попереджає осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування у зв'язку з їхньою участю в ньому, про обов'язок не розголошувати такі відомості без відповідного дозволу (ч. 2 ст. 222 КПК України). Попереджена таким чином особа несе кримінальну відповідальність за розголошення відповідно до ч.1 ст. 387 КК України.

Дослідниками використовуються категорії «таємниця досудового слідства» (С. Ємельянов¹) та «таємниця досудового розслідування» (І. Гловюк¹, В. Жмудінський¹). Н. Полонова вважає ці дві категорії

¹ Там само.

² Ємельянов С. Л. Таємниця слідства та судочинства в Україні. *Часопис Таврійського національного університету ім. В.В. Вернадського*. Серія: Юридичні науки. 2013. № 2-1. Т. 26(65). С. 311.

³ Гловюк І. В. Таємниця досудового розслідування та свобода вираження поглядів (на прикладі рішення ЄСПЛ "Sellami v. France"). *Нове українське право*. 2022. Вип. 6. Т. 1. С. 81-87. <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.6.1.11>.

⁴ Жмудінський В. П. Розголошення відомостей досудового розслідування після його завершення: актуальні питання. *Право і суспільство*. 2023 № 1. С. 310-315.

⁵ Полонова Н. І. Місце таємниці досудового розслідування серед інших таємниць, охоронюваних законом про кримінальну відповідальність. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017 № 2. С. 139. URL: http://lsej.org.ua/2_2017/38.pdf.

синонімічними, аргументуючи це тим, що досудове слідство є однією з форм досудового розслідування¹. Однак варто звернути увагу на те, що конструкції КПК України не застосовують термін «таємниця» стосовно відомостей досудового розслідування. Тож словосполучення «таємниця досудового розслідування», яке є усталеним у науковому обігу і наведене в ст. 8 Закону України «Про доступ до публічної інформації»¹ як різновид таємної інформації, може вводити в оману щодо фактичного статусу відомостей досудового розслідування.

Здавалося б, за відсутності формальних ознак таємної інформації, відомості досудового розслідування мали б мати нижчий статус, а саме статус службової інформації державного органу, у складі якого функціонує відповідний орган досудового розслідування. Однак це твердження також не є правильним.

Наприклад, відповідний Перелік відомостей Національної поліції¹ відносить до службової інформації лише окремі відомості досудового розслідування, зокрема ті, що стосуються організації та проведення заходів, таких як тактика розшуку злочинців (пп. 6 розділу 1), негласні слідчі (розшукові) дії (пп. 7, 14, 15 розділу 1), або службові розслідування щодо законності прийняття рішень про закриття кримінальних проваджень (пп. 15 розділу 1). Подібний підхід застосовано в Національному антикорупційному бюро України¹. Бюро економічної безпеки відносить до службової інформації відомості про організацію та проведення «негласних розшукових та контррозвідувальних заходів», а також «негласних слідчих (розшукових) дій» – за винятком відомостей, що належать до державної таємниці¹. У Державному бюро розслідувань до службової інформації у сфері оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування віднесено¹, зокрема, «відомості щодо планування, організації, *результатів* оперативно-розшукової діяльності та *досудового розслідування* в системі ДБР», «відомості, які розкривають планування та/або *результати слідчих дій* або оперативно-розшукових заходів за конкретними кримінальними провадженнями», «відомості щодо взаємодії органу ДБР з іноземними партнерами з питань оперативно-розшукової діяльності та досудового

¹ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

² Перелік відомостей, що становлять службову інформацію в системі Національної поліції України: наказ Національної поліції України від 12.10.2018 № 945 (в ред. наказу Національної поліції України від 01.09.2023 № 810). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0810887-23#Text>.

³ Про затвердження Переліку відомостей, що становлять службову інформацію у Національному антикорупційному бюро України: наказ від 08.12.2020 № 127. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/page_uploads/09.12/nakaz_1.pdf.

⁴ Перелік відомостей, що становлять службову інформацію, у Бюро економічної безпеки України: наказ Бюро економічної безпеки України від 01.02.2022 № 27 (в ред. наказу Бюро економічної безпеки України від 15.08.2023 № 237). URL: <https://esbu.gov.ua/dlia-hromadskosti/dostup-do-publichnoyi-informaciyi/perelik-vidomostei-shcho-stanovliat-sluzhbovu-informatsiiu-u-biuro-ekonomichnoi-bezpeky-ukrainy>.

⁵ Перелік відомостей, що становлять службову інформацію у центральному апараті та територіальних управліннях Державного бюро розслідувань: наказ Державного бюро розслідувань від 29.06.2021 № 373. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0373911-21#Text>.

⁶ Там само.

розслідування» (п. 5.1, 5.4, 8.2) – якщо вони не містять державної таємниці, а також «відомості щодо осіб, які відвідували, викликалися, перебували тощо у службових приміщеннях та будівлях органу ДБР» та «дані з камер внутрішнього відеоспостереження (всередині приміщень) та з камер зовнішнього відеоспостереження приміщень і будівель органу ДБР» (п. 5.6, 5.7)¹.

Отже, якщо матеріали досудового розслідування у кримінальному провадженні віднесено до службової інформації у правоохоронних органах, то це не стосується всіх матеріалів. Таким чином, «таємниця досудового розслідування» не може бути зведена лише до службової інформації і водночас на практиці не є повністю таємною інформацією. З іншого боку, належність «результатів досудового розслідування» та «результатів слідчих дій» до службової інформації (зокрема, у ДБР), організація і тактика розшуку злочинців та осіб, які безвісно зникли (у поліції), прямо стосується питання отримання доказів. Стороні захисту має бути забезпечено можливість перевірки таких доказів, вивчення питання про те, чи були вони здобуті у порядку, визначеному КПК України, що зумовлює проблему доступу стороні захисту до службової інформації.

Ба більше, оскільки проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій може бути ініційоване, зокрема, стороною захисту (абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК України)¹, стає очевидним, що результати таких дій мають бути не лише відомі ініціатору, але й передані йому для використання в якості доказів.

Процедура передачі матеріалів, що мають обмежений доступ, становить самостійну проблему. Очевидною є незручність, якщо не сказати – непридатність урядового порядку документообігу службової інформації для забезпечення права сторони захисту на доступ до матеріалів досудового розслідування у частині, в якій вони містять службову інформацію. Достатньо навести деякі правила: «Працівник іншої установи може ознайомитися із змістом документа з грифом “Для службового користування”, отриманого від іншої установи, лише за письмовою згодою установи-розробника такого документа ...», «Забороняється використовувати службову інформацію, що міститься в документах з грифом “Для службового користування”, для відкритих виступів або опублікування у засобах масової інформації та демонструвати такі документи ... в ... громадських місцях», «У разі надходження до установи запиту на інформацію, що міститься у документі, якому присвоєно гриф “Для службового користування”, ... авторові запиту надається інформація в тій частині, доступ до якої відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації», не обмежено», «За наявності в запитуваному

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

² Типова інструкція про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію : постанова Кабінету Міністрів України від 19.10.2016 № 736. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/736-2016-%D0%BF#Text>.

документі інформації з обмеженим доступом для надсилання запитувачеві виготовляється його *копія*, в якій слова, речення чи зображення, що містять інформацію з обмеженим доступом, ретушуються у спосіб, який виключає подальше відтворення ретушованого. *З такої копії документа виготовляється інша копія, яка надсилається запитувачеві.* Копія запитуваного документа, що ретушувалася, зберігається разом з документами з відповідного запиту та може використовуватися повторно в разі надходження до установи іншого запиту на інформацію, що міститься у такому документі», «Скасування грифа “Для службового користування” здійснюється за відсутності законних підстав для обмеження доступу до службової інформації, які існували раніше» (пп. 84, 85, 86)¹.

Очевидно, що обмежені в загальному доступі відомості про результати ініційованої стороною захисту негласної слідчої (розшукової) дії – зокрема, протокол такої дії – навряд чи зможуть бути використані як доказ у суді, якщо вони будуть надані у вигляді копії, виготовленої з іншої копії. Це зумовлено вимогою надання до суду *оригіналу* документа (ч. 3 ст. 99 КПК України)¹. Звісно, тут слід згадати про механізм «підтвердження змісту документа» (ч. 5 ст. 99 КПК України), який застосовується, зокрема, коли «оригінал документа не може бути отриманий за допомогою доступних правових процедур» або «оригінал документа знаходиться у володінні однієї зі сторін кримінального провадження, а вона не надає його на *запит* іншої сторони» (пп. 2, 3 ч. 5 ст. 99 КПК України), «сторона зобов'язана надати іншій стороні можливість оглянути або скопіювати оригінали документів, зміст яких доводився у передбаченому цією статтею порядку» (ч. 7 ст. 99 КПК України).

Однак, ці засоби, очевидно, не забезпечують обізнаності сторони захисту у змісті документа, який з моменту його створення є обмеженим у доступі. Крім того, існує хоч і не пряма заборона, але виключення з права адвоката на ознайомлення з необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами – це право не поширюється на документи і матеріали, які містять інформацію з обмеженим доступом (п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»)¹.

Слід зазначити, що згаданий урядовий акт щодо поводження зі службовою інформацією передбачає перевірку відповідності запитуваної інформації вимогам, передбаченим ч. 2 ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації», щодо обмеження доступу на момент надходження запиту. Зокрема, «скасування грифа “Для службового користування”

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

² Про адвокатуру і адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

³ Типова інструкція про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію : постанова Кабінету Міністрів України від 19.10.2016 № 736. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/736-2016-%D0%BF#Text>.

здійснюється за відсутності законних підстав для обмеження доступу до службової інформації, які існували раніше» (п. 85, 86)¹.

Однією з вимог, що обумовлюють віднесення інформації до обмеженої в доступі, є така: «шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні» (п. 3 ч. 1 ст. 6)¹. Очевидно, що при скасуванні грифа оцінюються характер і ступінь суспільного інтересу. Використання інформації для потреб судочинства, скоріше за все, слід вважати суспільним інтересом. Однак адвокатура та адвокат не є суб'єктами, які представляють суспільний інтерес. Вони представляють клієнта, і тільки інтереси клієнта обумовлюють їх діяльність. Іншими словами, адвокатський запит за своєю природою не може бути підставою для скасування грифа обмеження доступу.

Судочинство, організація та діяльність прокуратури, органів досудового розслідування, порядок виконання судових рішень, а також засади організації та діяльності адвокатури визначаються виключно законом (п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України). Тож звернімося до положень, що регулюють порядок отримання інформації у кримінальному провадженні.

КПК України надає сторонам кримінального провадження неоднакові можливості щодо збирання доказів. Зокрема, сторона захисту здійснює збирання доказів шляхом *витребування* 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*, здатних забезпечити подання суду належних і допустимих доказів (абз. 1 ч. 3 ст. 93 КПК України)¹.

Невичерпність засобів доказування ставить сторону захисту в більш вигідне становище, ніж сторону обвинувачення. Наприклад, одержання доказів «після початку кримінального провадження шляхом реалізації органами досудового розслідування чи прокуратури своїх повноважень, не передбачених цим Кодексом, для забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень» має наслідком їх недопустимість (п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України). Допустимі повноваження зі збирання доказів стороною обвинувачення вичерпно перелічені у ч. 1 ст. 93 КПК України: «Сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей,

¹ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

³ Там само.

документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом»¹.

Інакше кажучи, слідчий має тільки ті повноваження та можливості для збирання доказів, які прямо передбачені КПК України. Водночас на адвоката таке обмеження не поширюється, і він може здійснювати збирання доказів шляхом проведення фактично будь-яких дій, здатних забезпечити подання доказів до суду. Адвокат може застосовувати повноваження, передбачені іншими законами, передусім Законом України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», зокрема право на *адвокатський запит*.

Здавалося б, адвокатський запит цілком охоплюється таким способом збирання доказів, як «витребування та отримання» (вищезазначений абз. 1 ч. 3 ст. 93 КПК України). Однак не можна ставити знак рівності між цими поняттями. По-перше, адвокатський запит, за своїм визначенням (ст. 27 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність»¹), є письмовим *зверненням* адвоката, а не вимогою. По-друге, предметом «вимоги» можуть бути *речі, копії документів, відомості*, висновки експертів, висновки ревізій, акти перевірок. Зв свого боку, предмет адвокатського запиту обмежується інформацією та копіями документів.

Крім того, відмінним є коло адресатів: на відміну від вимоги, яку можуть отримати органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації та службові особи, адвокатський запит може бути поданий також до громадських об'єднань і посадових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування. Водночас вимога, згадана у ч. 3 ст. 93 КПК України, може бути адресована також фізичним особам.

КПК України не згадує адвокатський запит, тому питання про його спроможність забезпечити надання стороною захисту доказів до суду є непростим. Крім адвокатського запиту, «іншими діями» адвоката може бути направлення запиту про доступ до публічної інформації. Якщо предметом адвокатського запиту є інформація чи копії документів, необхідні адвокату для надання правової допомоги клієнту, то запит про доступ до публічної інформації може бути звернено до розпорядника такої інформації незалежно від того, стосується ця інформація його особисто чи ні, і без пояснення причин подання запиту (ч. 2 ст. 19 Закону України «Про доступ до публічної інформації»¹).

У контексті відносин, пов'язаних з обігом службової інформації, правову природу адвокатського запиту уточнюють І. Сенюта та Х. Терешко, слушно зазначаючи, що адвокатський запит не є запитом про надання публічної інформації, оскільки може бути адресований не лише

¹ Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

² Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

³ Сенюта І., Терешко Х. Доступ адвоката до публічної інформації. Веб-сайт Вищої школи адвокатури НААУ. 14.07.2023. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/dostup-advokata-do-publicnoyi-informaciyi>.

розпорядникам публічної інформації, а й ширшому колу суб'єктів. Крім того, інформація, запитувана в адвокатському запиті для надання правової допомоги клієнтові, не обов'язково має бути публічною¹.

На тлі цієї відмінності слід зазначити ще один аспект: випадки відмови. Відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації»¹, розпорядник інформації має право відмовити в задоволенні запиту, якщо запитувана інформація належить до категорії інформації з обмеженим доступом відповідно до ч. 2 ст. 6 цього Закону (п. 2 ч. 1 ст. 22)¹, тобто є таємною, конфіденційною або службовою. Водночас відмова в наданні інформації з обмеженим доступом на адвокатський запит (ч. 3 ст. 24)¹ не тягне «відповідальності, встановленої законом».

Існує різниця між *правом* розпорядника публічної інформації відмовити у задоволенні запиту та *відсутністю відповідальності* за відмову в наданні інформації на адвокатський запит. У останньому випадку правомірність відмови не є самозрозумілою, оскільки відповідна норма лише вказує на те, що механізм юридичної відповідальності не забезпечує реалізацію цього права адвоката. Проте, в обох випадках обидва засоби не є придатними для забезпечення адвокату доступу до необхідної йому службової інформації. Тож що ж йому залишається?

КПК України передбачає можливість проведення допиту (свідка, потерпілого тощо) та тимчасового доступу до речей і документів. Допит є слідчою (розшуковою) дією, тоді як тимчасовий доступ до речей і документів – засобом забезпечення дієвості кримінального провадження. Норми щодо обох цих процесуальних дій встановлюють особливості поведінки з інформацією, доступ до якої обмежено, проте обсяг цих особливостей різний.

Так, ч. 2 ст. 65 КПК України¹ передбачає випадки, коли особу не можна допитати як свідка, наприклад адвокатів – щодо відомостей, які становлять адвокатську таємницю. Водночас ст. 162 КПК України закріплює вичерпний перелік *охоронюваної законом таємниці*, яка може міститися у речах і документах. До цього переліку належать, зокрема, державна, банківська, лікарська, комерційна, професійна таємниця, таємниці фінансового моніторингу, а також нотаріальна таємниця. Згадується також «конфіденційна» інформація, тобто два із трьох видів інформації, зазначених у ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації»¹ – таємної та конфіденційної інформації. Однак у цьому переліку немає

¹ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

² Там само.

³ Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

⁵ Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

⁶ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

третього виду – службової інформації, оскільки службова інформація не є таємницею.

Варто зазначити, що клопотання про доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, може бути задоволене (ч. 5, 6 ст. 163 КПК України), якщо сторона кримінального провадження доведе: місцезнаходження речей або документів у певної фізичної чи юридичної особи, суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні, а також «можливість використання як доказів відомостей, що містяться в цих речах і документах, та неможливість іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів». Однак це стосується чітко визначеного переліку видів інформації, до якого службова інформація не увійшла.

Чи означає це, що доступ до службової інформації може бути надано за рішенням суду в загальному порядку (ч. 5 ст. 163 КПК України)? І чи відсутність у ч. 2 ст. 65 КПК України заборони на допит свідка саме щодо відомостей, які становлять службову таємницю, слід розглядати як право на постановлення таких запитань?

Варто зазначити, що адвокатська таємниця є достатньо захищеною процесуальними нормами. Відповідно до ч. 2 ст. 65 КПК України захисник не може бути допитаний як свідок про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням функцій захисника, а адвокат – про відомості, які становлять адвокатську таємницю. Згідно зі ст. 161 КПК України, тимчасовий доступ до речей і документів не здійснюється щодо листування або інших форм обміну інформацією між захисником та його клієнтом або будь-якою особою, яка представляє клієнта, у зв'язку з наданням правової допомоги, а також щодо об'єктів, доданих до такого листування чи інших форм обміну інформацією.

Діяльність сторін у кримінальному провадженні спрямована на збирання, перевірку та представлення суду доказів. Значною мірою робота сторони захисту полягає в нівелюванні доводів обвинувачення щодо вчинення обвинуваченим або підозрюваним інкримінованого діяння. У цьому контексті застосовною є ч. 4 ст. 32 Конституції України, згідно з якою «Кожному гарантується судовий захист права *спростовувати недостовірну інформацію* про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації»¹.

Отже, докази обвинувачення з погляду адвоката є зібраною про особу інформацією, достовірність якої є спірною. Реалізація права на її спростування природним чином вимагає доступу до цієї інформації. Зі свого боку, ч. 2 ст. 32 Конституції України проголошує: «Кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є

¹ Там само.

державною або іншою захищеною законом таємницею»¹. Конституція України містить норми прямої дії. Оскільки службова інформація не є «захищеною законом таємницею», доступ до неї гарантується.

Очевидно, що за відсутності чіткого алгоритму надання стороні захисту, зокрема адвокату, доступу до службової інформації, розпорядники такої інформації, а саме суб'єкти владних повноважень, державні органи, можуть намагатися відмовити у її наданні. Це зумовлено відсутністю відповідальності за таку відмову та, імовірно, уявним правом відмовляти в доступі до службової інформації.

Надійні інструменти отримання доступу до такої інформації, зокрема й до тієї, що становить так звану таємницю досудового розслідування, у захисників відсутні. Може здатися, що це покращує становище сторони обвинувачення, проте насправді ситуація є протилежною. В умовах недостатньої юридичної визначеності сторона захисту може використати саму відмову у наданні інформації як доказ порушення права на захист, із усіма процесуальними наслідками такого порушення.

Ненадання інформації породжує сумнів щодо причин відмови, змісту інформації та дійсного стану речей. Зрештою, це призводить до виникнення сумніву щодо доведеності вини, який повинен тлумачитися на користь обвинуваченого. Отже, існують передумови для можливих зловживань і маніпуляцій з боку сторони захисту, пов'язаних із неврегульованістю порядку доступу адвоката до службової інформації, яка може бути дійсно або декларативно необхідною для здійснення функцій захисника у кримінальному провадженні.

Висновки. Службова інформація, як вид інформації з обмеженим доступом, належить до інформації, розголошення якої може завдати шкоди. Однак порядок доступу до неї не є чітко регламентованим, зокрема, у контексті необхідності доступу сторони захисту в кримінальному провадженні. Той факт, що всі відомості, отримані адвокатом під час здійснення професійної діяльності, належать до більш охоронюваного виду інформації – адвокатської таємниці, – не полегшує доступу до службової інформації, особливо на стадії досудового розслідування.

Службова інформація як вид інформації з обмеженим доступом, належить до інформації, розголошення якої може заподіяти шкоду. Однак порядок доступу до неї не є чітко регламентованим. Зокрема, очевидною є потреба доступу до неї сторони захисту у кримінальному провадженні. Той факт, що всі відомості, одержані адвокатом під час здійснення ним професійної діяльності належить до більш охоронюваного виду інформації – адвокатської таємниці – ніяк не полегшує ознайомлення зі службовою інформацією, зокрема, під час досудового розслідування.

Дискусійною залишається можливість використання таких процесуальних дій, як допит та тимчасовий доступ до речей і документів, як

¹ Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 № 8073-X.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text>.

інструментів отримання службової інформації. Водночас право на збирання цього виду інформації, а також захист від спотворення інформації походить від норм прямої дії. За таких умов недостатня регламентація питання не лише не забезпечує належного рівня захисту прав сторони захисту, але й створює підґрунтя для можливих зловживань та маніпуляцій, пов'язаних із уявним порушенням права на захист.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Блінова Г. О. Співвідношення правових режимів службової таємниці та персональних даних. *Форум права*. 2014. № 1. С. 39–43. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
2. Гловюк І. В. Таємниця досудового розслідування та свобода вираження поглядів (на прикладі рішення ЄСПЛ «Sellami v. France»). *Нове українське право*. 2022. Вип. 6. Т. 1. С. 81–87. DOI: <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.6.1.11>.
3. Довідка щодо допуску і доступу представника позивача до матеріалів адміністративної справи, які містять державну таємницю: постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 13.03.2017 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004760-17#Text>.
4. Долгополов А. М., Несін К. В. Адвокатський запит як важлива форма реалізації права адвоката на отримання інформації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. URL: http://www.lsej.org.ua/8_2021/50.pdf DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-8/48>.
5. Ємельянов С. Л. Проблемні аспекти класифікації інформації з обмеженим доступом в Україні. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2012. Т. 12. С. 130–140. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nponyua_2012_12_16.
6. Ємельянов С. Л. Таємниця слідства та судочинства в Україні. *Часопис Таврійського національного університету ім. В.В. Вернадського*. Серія: Юридичні науки. 2013. № 2-1. Т. 26(65). С. 310–316.
7. Жмудінський В. П. Розголошення відомостей досудового розслідування після його завершення: актуальні питання. *Право і суспільство*. 2023 № 1. С. 310–315.
8. Заборовський В. В. Деякі практичні питання реалізації адвокатом права на запит. *Tasks and problems of science and practice : abstracts of XIII International Science Conference* (Berlin, Germany, May, 10-12, 2021). 2021. Р. 97–99. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/44254>.
9. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
10. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

11. Марущак А. І. Визначення поняття “інформаційні права людини”. *Інформація і право*. 2011. № 2(2) URL: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2011.2\(2\).271513](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2011.2(2).271513).

12. Перелік відомостей, що становлять службову інформацію в системі Національної поліції України : наказ Національної поліції України від 12.10.2018 № 945 (в ред. наказу Національної поліції України від 01.09.2023 № 810). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0810887-23#Text>.

13. Перелік відомостей, що становлять службову інформацію у центральному апараті та територіальних управліннях Державного бюро розслідувань : наказ Державного бюро розслідувань від 29.06.2021 № 373. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0373911-21#Text>.

14. Перелік відомостей, що становлять службову інформацію, у Бюро економічної безпеки України : наказ Бюро економічної безпеки України від 01.02.2022 № 27 (в ред. наказу Бюро економічної безпеки України від 15.08.2023 № 237). URL: <https://esbu.gov.ua/dlia-hromadskosti/dostup-do-publichnoyi-informaciyi/perelik-vidomostei-shcho-stanovliat-sluzhbovu-informatsiiu-u-biuro-ekonomichnoi-bezpeky-ukrainy>.

15. Полонова Н. І. Місце таємниці досудового розслідування серед інших таємниць, охоронюваних законом про кримінальну відповідальність. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017 № 2. С. 138–141. URL: http://lsei.org.ua/2_2017/38.pdf.

16. Про адвокатуру і адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

17. Про державну таємницю : Закону України від 21.01.1994 № 3855-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>.

18. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>.

19. Про затвердження Переліку відомостей, що становлять службову інформацію у Національному антикорупційному бюро України : наказ від 08.12.2020 № 127. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/page_uploads/09.12/nakaz_1.pdf.

20. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.

21. Сенюта І., Терешко Х. Доступ адвоката до публічної інформації. Веб-сайт Вищої школи адвокатури НААУ. 14.07.2023. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/dostup-advokata-do-publichnoyi-informaciyi>.

22. Типова інструкція про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію : постанова Кабінету Міністрів України від 19.10.2016 № 736. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/736-2016-%D0%BF#Text>.

23. Щодо питання участі захисника у кримінальному провадженні, яке містить відомості, що становлять державну таємницю: лист Служби

безпеки України від 05.08.2020 № 26/2-2804 на адресу Верховного Суду, Державної судової адміністрації України, правоохоронних органів, Ради адвокатів України. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/3c977a0cb5815010d341_file.pdf.

Стаття надійшла до редакції 02.09.2024

Olga OL.KOSYTSYA,

Doctor of Science in Law

(PJSC «Interregional Academy of Personnel Management University», Kyiv, Ukraine)

Yehor I. DOVHOPOLYI,

Postgraduate Student

(Open International University of Human Development «Ukraine», Kyiv, Ukraine)

Mykhailo V. SHLIAKHOVCHUK,

Postgraduate Student

(Kherson State University, Ivano-Frankivsk, Ukraine)

DEFENCE ATTORNEY'S ACCESS TO SERVICE INFORMATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS: DISAGREEMENT IN THE LEGISLATION AS A GROUND FOR ABUSE OF RIGHTS

The article considers the mechanism of ensuring a balance between the right to protection and the public interest in the preservation of official information, and also describes the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine (hereinafter - the CPC of Ukraine), which ensure the maintenance of this balance. The opinion that the Criminal Procedure Code of Ukraine generally provides a lawyer with the possibility of access to official information, in particular through temporary access to things and documents, is substantiated. At the same time, special provisions on the protection of lawyer's secrecy, the source of which is outside the Criminal Code of Ukraine, make it impossible for the prosecution to exercise a similar right regarding the lawyer's professional secrecy.

The redundancy of the legally defined subject of lawyer's secrecy has been established. So, referring to it "any" information about the client and documents prepared by a lawyer can create inconvenience during the provision of legal assistance. The legal nature of this type of professional secrecy is clarified, in particular, it is noted that it does not belong to either "secret information" or "official information" as types of public information limited in access. The "secret of the pre-trial investigation", classified by law as the first of the mentioned types of public information, is also characterized by excess. The Criminal Code of Ukraine does not define the information of a pre-trial investigation as secret information, and at least part of such information is classified as official

information in law enforcement agencies.

It is noted that the law prohibits restricting access to certain types of information, in particular information about the facts of accidents, disasters, violations of human rights, illegal actions of government officials. Under such conditions, the legality of classifying pre-trial investigation materials of criminal proceedings as “secret”, for example, based on the facts of traffic accidents, corruption criminal offenses, etc., seems debatable.

It is indicated that official information, including materials of a pre-trial investigation, is not a “secret protected by law”, therefore temporary access to things and documents containing such information, as well as questioning of a witness on matters constituting such information, can be carried out in a general manner. At the same time, the by-law regulation of the procedure for the transfer of material carriers of official information does not ensure that the defense party presents the original documents to the court.

It was concluded that there are prerequisites for the use of an imperfect procedure for access to official information in order to substantiate claims regarding a possible violation of the principle of equality of parties in criminal proceedings or the right to defense.

Key words: *abuse of rights, right to defense, professional secrecy, lawyer, defender, official information, access to official information, judicial proceedings, criminal proceedings, principle of equality of parties, rivalry of parties, public interest.*