



РІШЕННЯ № 51

Про затвердження роз'яснення щодо деяких питань виконання обов'язків адвокатом як суб'єктом первинного фінансового моніторингу

«03» липня 2021 року

м. Кам'янець-Подільський

Рада адвокатів України, керуючись статтями 55, 57 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Положенням про Раду адвокатів України, вирішила:

1. Затвердити роз'яснення щодо деяких питань виконання обов'язків адвокатом як суб'єктом первинного фінансового моніторингу (додається).
2. Секретарю Ради адвокатів України про прийняте рішення повідомити заявника та на офіційному веб-сайті Національної асоціації адвокатів України.

Голова Ради адвокатів України

/підпис/

Л.П. Ізовітова

Секретар Ради адвокатів України

/підпис/

І.В. Колесников

**Щодо деяких питань виконання
обов'язків адвокатом як суб'єктом
первинного фінансового моніторингу**

До Ради адвокатів України надійшло звернення адвоката Чишинського Р.В. № 404 від 21 травня 2021 року в якому викладено прохання надати роз'яснення на наступні питання:

- чи є адвокат суб'єктом фінансового моніторингу лише стосовно осіб, які являються його клієнтами, в розумінні Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»?

- чи має право адвокат як суб'єкт фінансового моніторингу, на виконання положень Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», подавати до уповноважених органів державної влади, передбачену вказаним законом інформацію щодо особи, яка не є його клієнтом?

Рада адвокатів України, розглянувши вищезазначене звернення, врахувавши пропозиції, зауваження та доповнення членів Ради адвокатів України, керуючись Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Положенням про Раду адвокатів України, в межах компетенції зазначає наступне.

Згідно пункту 1.36 Положення про Раду адвокатів України, затвердженого Установчим з'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року, із подальшими змінами, до повноважень Ради адвокатів України відповідно до покладених на неї завдань належить надання роз'яснення з питань, пов'язаних із адвокатською діяльністю.

Чи є адвокат суб'єктом фінансового моніторингу лише стосовно осіб, які являються його клієнтами, в розумінні Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»?

Питання віднесення адвокатів до суб'єктів фінансового моніторингу регулюється Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (далі – Закон).

Зокрема, згідно зі статтею 6 Закону адвокат є спеціально визначеним суб'єктом фінансового моніторингу і відповідно має зобов'язання

забезпечувати організацію та проведення первинного фінансового моніторингу, що належним чином надасть можливість виявляти підозрілі фінансові операції (діяльність) та повідомляти про них Державну службу фінансового моніторингу України, а також запобігати використанню його послуг для проведення клієнтами фінансових операцій з протиправною метою (пп. 2, 4, 5, 8 ч. 2 ст. 8 Закону).

Пунктом 1 ч. 1 ст. 10 Закону визначається, що вимоги Закону поширюються на адвокатів у виключних випадках, а саме тоді, коли адвокатські бюро, адвокатські об'єднання та адвокати, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, беруть участь, діючи від імені та/або за дорученням клієнта, у будь-якій фінансовій операції та/або допомагають клієнту планувати чи здійснювати операцію щодо:

- купівлі-продажу нерухомості або управління майном при фінансуванні будівництва житла;
- купівлі-продажу суб'єктів господарювання та корпоративних прав;
- управління коштами, цінними паперами або іншими активами клієнта;
- відкриття та/або управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах;
- залучення коштів, необхідних для створення юридичних осіб та фондів, забезпечення їх діяльності або управління ними;
- створення, забезпечення діяльності або управління юридичними особами, фондами, трастами або іншими подібними правовими утвореннями.

Якщо адвокат не бере участі у підготовці і здійсненні вищезазначених правочинів, то і обов'язку стати на облік у Держфінмоніторингу України і виконувати всі інші вимоги Закону у нього не виникає.

Частиною 3 ст. 10 Закону встановлено, що адвокатські бюро, адвокатські об'єднання, адвокати, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, **можуть не виконувати обов'язки щодо здійснення належної перевірки клієнта та не повідомляти спеціально уповноважений орган про свої підозри** у разі надання послуг щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах та у справах досудового врегулювання спорів або надання консультацій щодо захисту та представництва клієнта.

Водночас потрібно зазначити, що для належного виконання своїх обов'язків спеціально визначеного суб'єкта фінансового моніторингу **адвокат повинен використовувати у своїй діяльності ризико-орієнтований підхід** –

визначення (виявлення), оцінка (переоцінка) та розуміння ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та/або фінансування розповсюдження зброї масового знищення, а також вжиття відповідних заходів щодо управління ризиками у спосіб та в обсязі, що забезпечують мінімізацію таких ризиків залежно від їх рівня.

Також до **обов'язків адвоката згідно з Законом належить здійснення належної перевірки нових клієнтів, а також існуючих клієнтів, що включає в себе наступні заходи:**

- ідентифікацію та верифікацію клієнта (його представника);
- встановлення кінцевого бенефіціарного власника клієнта або його відсутності, у тому числі отримання структури власності з метою її розуміння, та даних, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника, та вжиття заходів з верифікації його особи (за наявності);
- встановлення (розуміння) мети та характеру майбутніх ділових відносин або проведення фінансової операції;
- проведення на постійній основі моніторингу ділових відносин та фінансових операцій клієнта, що здійснюються у процесі таких відносин, щодо відповідності таких фінансових операцій наявній у суб'єкта первинного фінансового моніторингу інформації про клієнта, його діяльність та ризик (у тому числі, в разі необхідності, про джерело коштів, пов'язаних з фінансовими операціями);
- забезпечення актуальності отриманих та існуючих документів, даних та інформації про клієнта.

Враховуючи вищезазначені норми Закону, важливо відмітити, що **здійснення обов'язків спеціально визначеного суб'єкта фінансового моніторингу адвокатом неможливе без встановлення ділових відносин з особою.** Зокрема, статтею 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено, що адвокатська діяльність здійснюється на підставі договору про надання правової допомоги.

Отже, адвокат може стати спеціально визначеним суб'єктом фінансового моніторингу і повинен виконувати встановлені Законом обов'язки лише тоді, коли виконується ряд умов:

- між ним і клієнтом укладений договір про надання правової допомоги;
- звернення клієнта стосується конкретних операцій (п.1 ч.1 ст. 10 Закону);

- не застосовуються винятки, передбачені Законом (ч. 3 ст. 10 Закону).

Чи має право адвокат як суб'єкт фінансового моніторингу, на виконання положень Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», подавати до уповноважених органів державної влади, передбачену вказаним законом інформацію щодо особи, яка не є його клієнтом?

Законом не передбачена можливість подання адвокатом до уповноважених органів державної влади інформації, передбаченої Законом, стосовно особи, яка не є його клієнтом.

Пунктом 31 ч. 1 ст. 1 Закону визначено, що клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу (спеціально визначеного суб'єкта фінансового моніторингу) є **будь-яка особа**, яка:

- звертається за наданням послуг до суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- користується послугами суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- є стороною договору (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку відповідно до статті 18 Закону виконує функції державного регулювання і нагляду);
- є гравцем в азартну гру чи учасником лотереї (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, визначених у підпункті «з» пункту 7 частини другої статті 6 Закону).

Отже, **адвокат як спеціально визначений суб'єкт фінансового моніторингу**, згідно з положеннями Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», **не має права подавати до уповноважених органів державної влади, передбачену вказаним Законом інформацію щодо особи, яка не є його клієнтом.**

Зокрема, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає дотримання **Правил адвокатської етики** як одного з основних професійних обов'язків адвоката.

Правила адвокатської етики, затверджені Звітно – виборчим з'їздом адвокатів України 2017 року «09» червня 2017 року, зі змінами (далі - ПАЕ)

служать обов'язковою для використання адвокатами системою орієнтирів при збалансуванні, практичному узгодженні своїх багатоманітних, іноді суперечливих професійних прав та обов'язків відповідно до статусу, основних завдань адвокатури і принципів її діяльності, визначених Конституцією України, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законодавчими актами, а також закріплюють єдину систему критеріїв оцінки етичних аспектів поведінки адвоката.

Статтею 6 ПАЕ встановлено, що специфіка цілей і завдань адвокатури вимагає як необхідної умови належного здійснення адвокатської діяльності максимальної незалежності адвоката у виконанні своїх професійних прав і обов'язків, що передбачає його свободу від будь-якого зовнішнього впливу, тиску чи втручання в його діяльність з надання професійної правничої (правової) допомоги, здійснення захисту або представництва клієнта, зокрема з боку державних органів, політичних партій, інших адвокатів тощо, а також від впливу своїх особистих інтересів.

З метою дотримання цього принципу в своїй професійній діяльності адвокат зобов'язаний протистояти будь-яким спробам посягання на його незалежність, бути мужнім і принциповим у виконанні своїх професійних обов'язків, відстоюванні професійних прав, гарантій адвокатської діяльності та **їх ефективному використанні в інтересах клієнта.**

Також стаття 7 ПАЕ визначає, що **адвокат не має права в своїй професійній діяльності вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або Правилам адвокатської етики.**

Стаття 25 ПАЕ встановлює, що **адвокату категорично забороняється використовувати при виконанні доручення клієнта незаконні та неетичні засоби**, зокрема, спонукати свідків до надання завідомо неправдивих показань, **вдаватися до протизаконних методів тиску на протилежну сторону чи свідків** (погроз, шантажу, тощо), використовувати свої особисті зв'язки (чи в окремих випадках особливий статус) для впливу прямо або опосередковано на суд або інший орган, перед яким він здійснює представництво, або захист інтересів клієнтів, використовувати інформацію, отриману від колишнього клієнта, конфіденційність якої охороняється законом, використовувати інші засоби, що суперечать чинному законодавству або Правилам адвокатської етики.

Зокрема, статтею 43 ПАЕ закріплюється важливість дотримання принципів незалежності адвоката та пріоритетності інтересів клієнта у відносинах адвоката з судом і роз'яснюють, що адвокат не повинен залишати без уваги порушення закону, нетактовне і зневажливе ставлення суду та інших

учасників процесу до свого клієнта, його самого, або адвокатури в цілому і повинен реагувати на відповідні дії у формах, передбачених чинним законодавством та/або актами РАУ, НААУ.

Стаття 52 ПАЕ роз'яснює, що допустимими формами реагування адвоката **на незаконну або неетичну поведінку іншого адвоката**, якою заподіяна або може бути заподіяна шкода інтересам адвоката, його клієнта, адвокатського об'єднання, бюро, органів адвокатського самоврядування або адвокатури як такої, слід вважати **звернення (заяви, скарги) до органів адвокатського самоврядування, в тому числі наділених дисциплінарними повноваженнями стосовно адвокатів**, а також використання інших форм захисту прав та законних інтересів особи, передбачених законодавством України.

Отже, якщо адвокату стало відомо, що іншим адвокатом, який зобов'язаний виконувати вимоги Закону лише стосовно осіб, з яким у такого адвоката встановлені ділові відносини (укладений договір про надання правової допомоги), здійснюються незаконні чи неетичні дії, якими беззаперечно є поширення сумнівних відомостей (оскільки не було проведено належної перевірки клієнта) про клієнта іншого адвоката, які стосуються питання фінансових операцій такого клієнта і можуть стати предметом розслідування спеціально уповноваженого органу, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії, він повинен звернутися до органів адвокатського самоврядування, в тому числі наділених дисциплінарними повноваженнями стосовно адвокатів.

При цьому, Рада адвокатів зазначає, що якщо у конкретній ситуації адвокату важко визначити варіант поведінки, який у певних обставинах відповідав би нормам Правил, він може звернутися за роз'ясненням до Ради адвокатів України чи з'їзду адвокатів України (ст. 69 ПАЕ).
