

При допиті підозрюваного слідчий повинен також враховувати присутність на даній слідчій дії захисника. При участі в допиті захисника тактика слідчої дії значно ускладнюється, так як присутність останнього може перешкодити встановленню психологічного контакту слідчого з допитуваним. Не можна не враховувати, що захисник в рамках надання юридичної допомоги підзахисному вправі в процесі допиту давати йому в присутності слідчого короткі консультації, а також з дозволу слідчого має право задавати питання. Все це не може не вплинути на хід слідчої дії і її результати. Тому необхідно особливо ретельно готуватися до такого допиту, передбачити позицію, яку займе захисник, його можливу тактику захисту.

Основні дії слідчого при допиті за участю захисника полягають у наступному. У процесі підготовки до допиту потрібно спробувати визначити версію захисту і ті питання, які можуть бути задані на допиті. Необхідно також заздалегідь зібрати доказовий матеріал з урахуванням можливих клопотань зі сторони захисту. Якщо захисник підтримує відмову допитуваного від дачі показань, необхідно спробувати пояснити підозрюваному, що така позиція може мати негативні наслідки, тому що не будуть виявлені і враховані обставини, що пом'якшують кримінальну відповідальність.

Під час вільної розповіді слідчий повинен: а) не поспішати з пред'явленням доказів, а спочатку, дати допитуваному можливість надати деяку інформацію самому; б) заздалегідь оцінити кожен з наявних доказів, спробувати передбачити ті аргументи, які допитуваний може заявити при використанні доказів; в) перед пред'явленням доказів передбачити таке їх поєднання, яке було б несподіваним для допитуваного і його захисника; г) мати достатній запас доказів на той випадок, якщо перша спроба отримати правдиві свідчення виявиться безрезультатною; г) не демонструвати в процесі допиту особливу зацікавленість у зізнанні [3, с. 178]. Тактично вірним буде поступове підведення допитуваного до думки про необхідність самому правдиво розповісти про те, що трапилося шляхом різних тактичних прийомів.

Таким чином, застосування слідчим різноманітних тактичних прийомів, спрямованих на отримання правдивих показань від підозрюваного в скоєнні зґвалтування, дозволить найбільш ефективно провести допит та з'ясувати всі обставини злочину.

Література:

1. Брильов В.І., Лях Л.А. Затримання та допит підозрюваного по справах про зґвалтування. – С. 25 – 32.
2. Дерягін Г.Б. Розслідування статевих злочинів. – 2008р., – 528 с.
3. Іванов А.В. Тактика допиту обвинуваченого у зґвалтуваннях малолітніх // Вісник «Тисбі». – 2014. – №2. – с. 176 – 181

НАПРЯМ 9. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

МІСЦЕ АДВОКАТА-ПРЕДСТАВНИКА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Заборовський В. В.

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Шкорка І. М.

*адвокат
м. Ужгород, Україна*

Одним із дискусійних питань в цивільному провадженні є питання про місце адвоката-представника в такому провадженні. Як зазначають С.С. Бичкова та Г.В. Чурпіта [1], адвокат в статусі представника належить до класифікаційної групи осіб, які беруть участь у справі. З таких позицій виходить і український законодавець, який в ч. 1 і 2 ст. 26 ЦПК України представників сторін і третіх осіб у позовному провадженні та заявників і інших заінтересованих осіб у справах наказного та окремого провадження відносить до складу осіб, які беруть участь у справі.

Але в юридичній літературі та законодавчій практиці інших країн (зокрема, в Російській Федерації) наявний і інший підхід, відповідно до якого представники в цивільному провадженні не відносяться до осіб, які беруть участь у справі. Основною рисою, яка вирізняє категорію осіб, які беруть участь у справі від інших, на думку науковців, є наявність юридичної заінтересованості у результаті розгляду справи. Так, не відносить адвоката як судового представника до осіб, які беруть участь у справі В.М. Івакін, який вказує на те, що «беручи участь у процесі, судовий представник, зокрема адвокат, реалізує не свій власний інтерес в отриманні по справі рішення суду певного змісту, а інтерес свого довірителя. Про це, зокрема, свідчить вчинення ним процесуальних дій від імені особи, яку він представляє, а не від свого власного імені» [2, с. 360]. Він додатково обґрунтовує свою позицію вказівкою на те, що адвокати, беручи участь у цивільному процесі як «представники, виконують приватноправову функцію, надаючи допомогу особам, які беруть участь у справі, у задоволенні їхніх приватних інтересів у сфері цивільного обігу. У зв'язку з цим інтерес адвоката, що бере участь у процесі як представник, носить обмежений характер; адвокат пов'язаний волею особи, яку представляє і не має права, зокрема, здійснювати процесуальні дії, які можуть безпосередньо зачіпати суб'єктивні матеріальні права останнього без наявності у нього спеціального на те повноваження» [2, с. 372]. На підставі вказаного В.М. Івакін доходить до висновку, за яким адвокати, як і інші судові

представники, за винятком законних представників не повинні включатися до категорії осіб, які беруть участь у справі.

Не відносить представників до складу осіб, які беруть участь у справі й М.С. Шакарян, яка вказує на те, що «представники не мають самостійних процесуальних прав, вони діють від імені та в інтересах осіб, яких вони представляють» [3, с. 74]. З таких же позицій виходить С.М. Федулова зазначаючи те, що «судовий представник не може здійснювати деякі процесуальні дії, якщо на це не уповноважила його особи, яку він представляє» [4, с. 26]. Розділяє позицію вказаних авторів і Є.Б. Рой, яка дотримується точки зору про відсутність як самостійних права, так і юридичної зацікавленості судових представників у результаті розгляду справи. Свою позицію вона обґрунтовує вказівкою на відсутність у судових представників «суб'єктивної матеріальної зацікавленості: вона характерна тільки для сторін і третіх осіб в позовному провадженні, заявників та зацікавлених осіб – в інших видах провадження. Для представника результат цивільної справи, в якій він бере участь, не створює, не змінює і не припиняє матеріально-правових відносин. Разом з тим для його професійного престижу не маловажно, яким результатом закінчиться розгляд справи. Але чи означає це наявність у представника самостійної юридичної зацікавленості? Думається, що ні. Інтерес представника не можна прирівнювати до юридичного інтересу осіб, що беруть участь у справі, оскільки він знаходиться поза процесом і не становить предмет захисту у справі» [5, с. 3].

В цілому погоджуючись з позицією науковців про відсутність у процесуальних представників матеріально-правової заінтересованості, ми піддаємо сумніву їх твердження про відсутність у таких представників і процесуальної заінтересованості. Ми розділяємо думку М.А. Вікут, яка вказує на те, що інтереси представників в цивільному судочинстві носять не матеріально-правовий, а процесуальний характер, оскільки вони в межах своїх повноважень «прагнуть добитися в процесі певного позитивного правового результату на користь особи, яку представляють. Наприклад, представник відповідача прагне добитися винесення судом рішення про відмову в позові. Така позиція означає, що представник зацікавлений у результаті справи» [5, с. 107]. Заслуговує на увагу і її позиція про те, що і процесуальний інтерес до результату справи, як і матеріально-правовий, є юридичним, оскільки заснований на законі.

Подібної точки зору притримується Є.М. Кімінчіжі, який обґрунтовує свою позицію тим, що судові представники мають процесуальний інтерес в справі, своїми діями впливають на розвиток процесу, мають процесуальні права та обов'язки, і за невиконання своїх процесуальних обов'язків вони може бути притягнуті до процесуальної відповідальності. Він звертає увагу на те, що судові представники «самостійно вирішують питання про витребування і подання судових доказів, про заявлення самих різних клопотань, про правове обґрунтування пред'явлених від імені позивача або відповідача вимог» [6, с. 57].

В юридичній літературі наявна точка зору, за якою необхідність віднесення представників до категорії осіб, які беруть участь у справі полягає в тому, що «будучи процесуальним дублером сторони або третьої особи, судовий представник з точки зору формальної логіки не може бути зарахований до іншої, ніж сама особа, яку представляють (сторона або третя особа) групи учасників процесу» [7, с. 243]. На необхідність включення судових представників до складу осіб, які беруть участь у справі звертав увагу ще проф. О.Ф. Козлов вказуючи, що «за характером своєї участі вони ніяк не можуть перебувати в одному ряду зі свідками, перекладачами, експертами. Представники беруть участь в обговоренні правової сутності спору про право і висловлюють свої судження про його вирішення» [8, с. 105].

Вказане дає нам можливість дійти до висновку про те, що представник в цивільному процесі, володіє власним процесуальним інтересом, який хоча і не є матеріально-правовим та відрізняється від інтересу сторін та третіх осіб (заявників та заінтересованих осіб), все ж таки повинен розглядатися як юридичний інтерес. Суть такого процесуального інтересу, наприклад, адвоката в якості представника в цивільному провадженні полягає в наданні ним особі, яку він представляє правової допомоги щодо належної реалізації її прав та обов'язків. Такий інтерес представника спрямований на отримання позитивного результату справи для особи, яку він представляє (наприклад, для представника позивача – задоволення позовних вимог, для представника відповідача – відмова у задоволенні таких вимог). Наявність процесуального інтересу представника в цивільному провадженні вказує на необхідність віднесення його до категорії осіб, які беруть участь у справі, то ж позитивною є практика українського законодавця, який саме виходить з таких позицій.

Наявність власного процесуального інтересу щодо результатів розгляду справи, в поєднанні із комплексом самостійних процесуальних прав, якими наділяється адвокат як представник особи в цивільному провадженні, та з врахуванням того, що представник не заміщує особу, яку представляє, а діє поряд з нею, дає можливість сформулювати висновок про те, що адвокат як процесуальний представник є самостійним учасником такого провадження. Але така самостійність адвоката носить не абсолютний, а відносний характер. Додатковим підтвердженням самостійного характеру участі адвоката в якості представника можна навести й той факт, що в цивільному судочинстві він відстоює не тільки приватні інтереси особи, яку він представляє, а враховуючи дуалістичну природу адвокатури, в його представницькій діяльності має прояв й публічний інтерес (відстоювання інтересів держави та суспільства в цілому).

Література:

1. Бичкова С.С. Окремі аспекти участі адвоката у цивільному процесі України / С.С. Бичкова, Г.В. Чурпіта // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2014. – № 9. – С. 116-122. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/bmjju_2014_9_31.pdf