



*Коваль А. М.,
студентка 2-го року навчання ОР «Магістр»
юридичного факультету Київського національного
університету імені Тараса Шевченка*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ ЗАХИСНИКОМ В ПРОЦЕСІ ПРИМИРЕННЯ ПІДОЗРЮВАНОВОГО (ОБВИНУВАЧЕНОГО) З ПОТЕРПІЛИМ

У статті досліджено механізм досягнення компромісу в кримінальному провадженні. Автором визначені основні аспекти та суб'єкти процесу примирення підозрюваного (обвинуваченого) з потерпілим; досліджено особливості участі адвоката щодо ініціації, контролю та фіксації процедури примирення; визначені етичні межі діяльності адвоката в процесі досягнення компромісу.

Ключові слова: професійна етика адвоката, примирення, комунікація підозрюваного (обвинуваченого) та потерпілого.

В статье исследован механизм достижения компромисса в уголовном производстве. Автором определены основные аспекты и субъекты процесса примирения подозреваемого (обвиняемого) с потерпевшим; исследованы особенности участия адвоката по инициации, контроля и фиксации процедуры примирения; определены этические границы деятельности адвоката в процессе достижения компромисса.

Ключевые слова: профессиональная этика адвоката, примирение, коммуникация подозреваемого (обвиняемого) и потерпевшего.

У кримінальному провадженні серед представників сторони захисту саме адвокат є особою, яка в силу своєї освіти, кваліфікації та досвіду є найбільш обізнаною в сфері кримінального та кримінального процесуального законодавства. Водночас, враховуючи, що професія адвоката найчастіше пов'язана з ситуаціями конфліктного характеру, обов'язок дотримання професійної етики набуває особливого значення та є одним із основоположних в діяльності адвоката.

Призначенням адвоката є здійснювати захист прав, свобод та інтересів клієнта. І в процесі своєї діяльності адвокат зобов'язаний діяти всіма можливими способами, незабороненими законодавством, та дотримуватися норм моралі.

Процедура примирення підозрюваного (обвинуваченого) з потерпілим в процесі звільнення від кримінальної відповідальності або укладення угоди про примирення характеризується значним рівнем складності через вплив людського фактору. Характерним для

кримінального провадження є наявність конфлікту, а бажання примиритись є виключенням із загального правила. Тому перед адвокатом стоїть складне завдання відстоювання інтересів свого клієнта під час процедури примирення, в процесі виконання якого досить легко перейти межу толерантності та добросовісності.

Мета статті полягає у дослідженні особливостей дотримання адвокатом правил професійної етики в процесі примирення підозрюваного (обвинуваченого) та потерпілого.

Питання дотримання професійної етики адвокатами врегульовані як в національному, так і в міжнародному законодавстві.

Одним із міжнародних правових актів, які регулюють питання адвокатської етики є Кодекс професійної поведінки адвокатів, прийнятий на 3-ому пленарному засіданні 2 грудня 2005 року Міжнародним кримінальним судом. Відповідно до статті 7 даного акту адвокат зобов'язаний проявляти повагу в своїх відносинах з клієнтом, а також до протилежної сторони, потерпілих, свідків тощо. По відношенню до клієнта адвокат завжди діє справедливо, чесно та відкрито [1].

Ще одним міжнародним документом, який регулює питання адвокатської етики є Хартія основних принципів європейської адвокатури, яка була прийнята на пленарному засіданні в Брюсселі, 24 листопада 2006 року. Відповідно до даного акту клієнт повинен довіряти адвокату в якості консультанта і в якості представника. Для того, щоб бути лояльним до клієнта, адвокат повинен бути незалежним, повинен уникати конфлікту інтересів і бути чесним з клієнтом [2].

На території України питання професійної етики адвокатів регламентуються нормами Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правилами адвокатської етики, затвердженими Установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року.

Варто також зазначити, що багато вчених у своїх працях досліджували проблеми поведінки адвоката та її наслідки в певних

ситуаціях з метою надання практичних наукових рекомендацій. Значна увага у цих працях зосереджується на необхідності впровадження у програми професійного навчання та підвищення кваліфікації адвокатів курсу з питань психологічних та етичних особливостей професії.

Зокрема, О.А. Тертишная у своїх працях зазначає, що адвокат-захисник зобов'язаний поважати права, честь та гідність особи, яка звернулась до нього за правовою допомогою. Автор вказує, що у випадках, коли клієнт вимагає порушення кримінального процесуального законодавства, адвокат повинен роз'яснити підзахисному можливі наслідки та діяти відповідно до встановлених норм [9].

На думку М.М. Колеснікова судочинство регулюється не лише нормами процесуального права, але й етичними нормами. Науковець акцентує увагу на тому, що саме адвокатська етика є основоположним елементом адвокатської діяльності. Вчений зазначає, що захисник, як особа, на яку покладений основний тягар здійснення захисту прав, свобод та інтересів клієнта, має бути обличчям моральності цивілізованого суспільства [10].

У своїх роботах О.В. Петришин та В.О. Лозовий вказують, що професійна етика являється підрозділом науки про мораль. Мораль – це найдавніший спосіб соціальної регуляції та саморегуляції поведінки особи. Вона є найбільш гнучкою системою норм, яка виражає загальнолюдські уявлення про правильне та справедливе. Вчені зазначають, що правова свідомість взаємопов'язана з рівнем моральної культури людини. Норми законодавства та їх практична реалізація віддзеркалюють моральний рівень суспільства. Автори звертають увагу, що професія юриста найчастіше пов'язана з розв'язанням різних конфліктних ситуацій. Враховуючи, що адвокат стає на захист прав, свобод та інтересів людини та громадянина, він несе важкий тягар моральної відповідальності за кожне прийняте рішення та його наслідки. Саме тому захисники повинні дотримуватись

загальнолюдських моральних принципів і до них ставляться особливі морально-психологічні вимоги [11, с. 10].

На думку О.Г. Яновської, професія юриста вимагає від особи акумулювання найкращих людських якостей. Вчена зазначає, що на сьогоднішній день існує тенденція до підвищення значення інтелектуальних, духовних та моральних якостей юристів. Окремо звертається увага на необхідність психологічної підготовки фахівця ще на стадії навчання з метою розвинення необхідних якостей юриста. Науковець підкреслює, що підґрунтям професіоналізму будь-якого юриста є гуманістичні орієнтири та морально-етичні засади. О.Г. Яновська наголошує на необхідності впровадження системи професійно-психологічної підготовки практикуючих адвокатів в якості частини системи підвищення кваліфікації. Вчена зазначає, що показник демократії та верховенства права прямо залежить від рівня моральності та професіоналізму правників нашої країни [12].

На думку вчених А.С. Таран та С.В. Юношева, ще однією темою для дискусій є етичний аспект діяльності адвоката, який виступає в якості представника потерпілого. Зокрема, вчені зазначають, що він, здійснюючи функцію обвинувачення, яка прямо протилежна тій, яку традиційно здійснюють адвокати, бере на себе тягар додаткових та специфічних етичних вимог. Науковці зазначають, що одним із прикладів є недопустимість представника потерпілого вступати в обговорення щодо міри покарання, яка повинна бути призначена підозрюваному (обвинуваченому) [13, с. 75–78]. Подібної точки зору притримується і В.В. Конін. Вчений вказує, що подібна підтримка обвинувачення, щодо питання покарання, яке просить прокурор, протирічить самій природі адвокатської професії. Науковець вказує, що представник потерпілого не має права обговорювати питання призначення покарання [14].

Васильєва Г.А. у своїх працях зазначає, що дотримання професійної етики

допомагає адвокатам встановити довірчі відносини з клієнтом, захищає від спокус, викликаних незалежністю діяльності, допомагає регулювати взаємовідносини з колегами, працівниками суду, працівниками правоохоронних органів, журналістами тощо. Окремо вчена зазначає, що дотримання правил етики підтримує престиж професії адвоката. Науковець наголошує, що правила етики повинні слугувати орієнтиром для захисника в процесі прийняття того чи іншого рішення, спілкуванні з клієнтом, чи при виборі певної моделі поведінки [15, с. 110].

Гуртієва Л.М. слушно зауважує, що предмет етики передбачає наявність ситуацій, які не завжди врегульовані національним кримінальним процесуальним законодавством. Тобто, існують певні можливості вибору поведінки тим чи іншим суб'єктом кримінального провадження [16].

Процедура примирення винного з потерпілим як підстава звільнення від кримінальної відповідальності або процес укладення угоди про примирення має багато специфічних особливостей. Адвокат, як особа, яка сприятиме такому примиренню та контролюватиме дотримання інтересів свого клієнта, має врахувати безліч обставин правового характеру та вплив людського фактору.

Вчинення злочину й подальше здійснення кримінального провадження породжує за собою конфлікт та психологічний дискомфорт, який, перш за все, відчуває потерпіла сторона, яка обґрунтовано вважає, що її права та свободи було порушено. І відповідно вона бажає задоволення своїх претензій. Потерпіла особа справедливо вважає себе ображеною і з психологічної точки зору найчастіше є досить вразливою. Тому спілкування з жертвою злочину потребує неймовірної обережності та толерантності.

Ще однією перешкодою до досягнення примирення може бути позиція самого підозрюваного (обвинуваченого). Мотиви можуть бути різноманітні: від самої відмови від визнання вчинення злочину (адже піти

на примирення означає визнати, що особа вчинила правопорушення) до негативного відношення до потерпілого, який подав заяву про вчинення правопорушення.

В усіх вищезазначених випадках адвокату знадобиться весь його професіоналізм, мудрість та стійкі моральні засади. Враховуючи, що в даних ситуаціях людський фактор є одним із найважливіших, нормативного регулювання подібних правовідносин не знайти. Тому адвокат у своїх діях повинен покладатись на свої знання в сфері психології, комунікативні здібності та етичні важелі.

Якщо клієнтом адвоката є потерпілий, перш за все, представник повинен впевнитись, що у потерпілого наявна впевненість у бажанні примирення. Адвокат зобов'язаний зосередити свою увагу на можливості примирення як підставі звільнення від кримінальної відповідальності підозрюваного (обвинуваченого) або на процесі укладення угоди про примирення, а саме – викласти потерпілому основні позитивні та негативні наслідки вищезазначених процедур. Паралельно адвокат має вказати на можливість отримання компенсації потерпілою особою шляхом подання цивільного позову в кримінальному провадженні. Досить важливим є те, щоб представник лише надавав необхідну інформацію, але жодним чином не схилив клієнта до прийняття певного рішення.

Значну роль може відігравати також толерантність та психологічна гнучкість адвоката. Зокрема, представник під час спілкування з клієнтом має помітити бажання до примирення. Пряме запитання може бути образливим для потерпілого, який має бути впевненим, що його адвокат з розумінням ставиться до порушення прав та свобод клієнта. Однак, якщо потерпілий все ж таки має бажання примиритись, перед адвокатом виникає завдання сприяти даній процедурі.

На жаль, сьогодні залишається відкритим питання стосовно можливості спілкування представника потерпілого та самого потерпілого з підозрюваним

(обвинуваченим). Законодавством не регульоване дане питання. Зокрема, відсутня пряма заборона на такі дії при наявності згоди клієнта. Що ж до дозволу на здійснення такого спілкування, то нормами, які регулюють адвокатську діяльність, на представника покладено обов'язок вчиняти дії на користь та захист прав, свобод та інтересів свого клієнта. Враховуючи вищезазначене, на нашу думку, прагнення клієнта примиритись стає підставою здійснення низки дій адвокатом з метою реалізації правової позиції, прийнятної для його клієнта.

Тобто, представляючи інтереси потерпілого, адвокат має право зв'язатись з підозрюваним (обвинуваченим) та запропонувати останньому умови примирення. Важливим при здійсненні подібних переговорів є принциповий захист адвокатом інтересів свого клієнта. Саме адвокат, маючи спеціальні юридичні знання, повинен забезпечити чітке визначення умов відшкодування шкоди та сприяти виконанню досягнутих домовленостей.

Окремо варто розглянути питання, чи може адвокат, у випадку згоди потерпілого, наполягати на примиренні, якщо підозрюваний (обвинувачений) не погоджується. На нашу думку може. І ось чому. Інтереси клієнта є пріоритетними у діяльності адвоката, якщо вони є законними. В даному випадку можливість примирення передбачена законодавцем. Наполегливість адвоката є не просто не забороненою, а навіть бажаною у адвокатській практиці. Але, незважаючи на відсутність регулювання, адвокат завжди має дотримуватись належного рівня толерантності, професіоналізму та правил професійної етики. Представник повинен пам'ятати, що своєю поведінкою він віддзеркалює обличчя всієї адвокатської спільноти.

Питання дотримання правил професійної етики адвокатом-захисником постає особливо гостро. Це пов'язано з тим, що досить часто у потерпілого переважає бажання емоційного відшкодування порівняно з матеріальним. У зв'яз-

ку з чим перед адвокатом-захисником постає нелегке завдання – примирення особи, яка вчинила злочин, з особою, яка є потерпілою від даного злочину. В цій ситуації можлива наявність серйозних психологічних бар'єрів. Тобто, адвокату необхідно зробити все можливе, щоб викликати у потерпілого та свого підзахисного бажання до примирення.

Досить великою проблемою в даному випадку може стати певне непорозуміння між адвокатом-захисником та потерпілим. Адже спілкування адвоката-захисника із потерпілим чи з його представником передбачає надання інформації щодо можливої компенсації за вчинений злочин. Така інформація може бути сприйнята невірно та розцінена як спроба підкупу. Подібна ситуація може мати негативні наслідки як для підзахисного, так і для адвоката. Зокрема, можливе відкриття дисциплінарного провадження щодо адвоката-захисника у зв'язку з порушенням ним правил адвокатської етики.

В такому випадку, на нашу думку, раціональним буде застосування фіксованих форм спілкування. Наприклад, адвокат-захисник може надіслати пропозицію примирення рекомендованим листом з описом вкладення. Такі дії можуть захистити адвоката від безпідставних обвинувачень.

Окремо варто звернути увагу на обов'язок адвоката-захисника здійс-

нювати перевірку обґрунтованості розміру та характеру шкоди, що підлягає відшкодуванню, адже адвокат зобов'язаний захищати права та законні інтереси свого клієнта, в тому числі і його матеріальне благополуччя.

Важливим моментом є також те, що у випадку безпосереднього спілкування потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим), адвокат повинен впевнитись у безпеці проведення даної зустрічі. При цьому захисник повинен відмовитись від проведення подібного спілкування у випадку, якщо він сумнівається у можливості забезпечення безпеки учасників такої зустрічі.

Підсумовуючи, варто зазначити, що призначення адвоката полягає у здійсненні захисту прав, свобод та інтересів клієнта. І в процесі своєї діяльності адвокат зобов'язаний діяти всіма можливими способами, незабороненими законодавством, та керуючись положеннями професійної етики. Процес здійснення захисту та представництва повинен ґрунтуватись на принципах конфіденційності та добросовісності. Саме тому правила професійної етики адвоката повинні виступати дороговказом, що визначатиме стратегію і тактику адвокатської діяльності в кримінальному провадженні. Ретельне та добросовісне дотримання етичних правил є показником рівня професіоналізму не лише самого адвоката, але й усієї адвокатури в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Code of Professional Conduct for Counsel // International Criminal Court (ICC): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: ps://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/BD397ECF-8CA8-44EF-92C6-AB4BEBD55BE2/140125/ICCASP432Res1_Russian.pdf.
2. Charter of Core Principles of the European Legal Profession adopted at the plenary session in Brussels on 24 November 2006: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf1_1382973057.pdf.
3. Statut de la profession d'avocat [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/statuts_roumanie_fr2_1188552270.pdf.
4. Боровков А. В. Сравнительный анализ профессионального кодекса этики адвоката России и США / А. В. Боровков, М. Н. Маренич // Законность и правопорядок в современном обществе: сборник материалов XVII Международной научно-практической конференции. – Новосибирск: Изд-во ЦРНС, 2014. – С. 169–173.
5. Кодекс профессиональной этики адвоката (принят Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/1059/.
6. Гладкова А. Д. Адвокатская деятельность в Испании / А. Д. Гладкова. // Science Time. – 2014. – № 10: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/advokatskaya-deyatelnost-v-ispanii>.

7. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/page2>.
8. Правила адвокатської етики, затверджені Установчим З'їздом адвокатів України 17.11.12 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>.
9. Тертишина О. А. Некоторые этические проблемы, возникающие при осуществлении адвокатом защиты прав подозреваемого (обвиняемого) при заключении и последующей реализации досудебного соглашения о сотрудничестве / О. А. Тертишина // Судебная власть и уголовный процесс. – 2015. – № 4: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-eticheskie-problemy-voznikayushchie-pri-osuschestvlenii-advokatom-zaschity-prav-podozrevaemogo-obvinyаемого-pri>.
10. Колесников М. М. Нравственные основы профессиональной деятельности адвоката / М. М. Колесников, Ю. В. Денисов // Современные тенденции развития науки и технологий. – 2016. – С. 145–153: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://issledo.ru/wp-content/uploads/2016/02/Sb_k-1-7.pdf#page=46.
11. Лозовой В. О. Професійна етика юриста / В. О. Лозовой, О. В. Петришин. – Х.: Право, 2004. – 176 с.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://filoslib.narod.ru/files/Lozovoi.pdf>.
12. Яновська О. Г. Проблеми питання формування етико-психологічних якостей прокурорів та адвокатів в процесі професійного навчання / О. Г. Яновська // Часопис КУП: наук. журнал – 2011. – № 2. – С. 267–271.
13. Таран А. С. К вопросу о пределах полномочий адвоката – представителя потерпевшего (правовой и этический аспекты) / А. С. Таран, С. В. Юношев // Юридический аналитический журнал. – 2006. – № 2 (16). – С. 75–81.
14. Конин В. В. Профессиональная этика в деятельности адвоката / В. В. Конин // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования: Материалы Международ. науч. – практ. конф., Екатеринбург, 13 июля 2004 г. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/st/konin2004-2.htm>.
15. Васильева Г. А. Профессиональная этика юриста: учебно-методический комплекс / Г. А. Васильева. – Челябинск, 2005. – 190 с.
16. Гуртієва Л. М. Поняття етичних основ процесу доказування у кримінальному судочинстві / Л. М. Гуртієва // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 67. – С. 578–584: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2012_67_82.

Koval A. Issues observance of professional ethics counsel in the process of reconciliation between a suspected person and a victim.

The paper presents the analysis of the compromise mechanism, based on academic literature summary; the determination of the main aspects and subjects of the reconciliation process between a suspected person (charged offender) and a victim; the analysis of the peculiarities of attorney's participation in initiation, control and fixation of the reconciliation process; the determination of the attorney's activity ethical limits in the reaching compromise process.

Separately, the author notes that the defender's participation in the reaching compromise mechanism is necessary to prevent violation of rights and freedoms of the client in any form. It is pointed out that the attorney's qualification and his practical experience will encourage conduct of the reconciliation process in accordance with applicable criminal and criminal procedural law.

It is determined that reconciliation depends on the influence of the human factor. Given this fact, the attorney must take into account the psychological characteristics of participants, their motives and purpose. Therefore, the defender need the knowledge of criminal and criminal procedural law as well as the knowledge of psychology and communication skills.

It is noted that the role of the attorney in the reconciliation process is important from the position that the defender must control a conflict. In the article it is also characterized the attorney's professional activity limits as to active participation in the reconciliation mechanism purposes needs.

It is determined that the appointment of an attorney is protection of the rights, freedoms and interests of a client, and within his activity he shall act in all possible ways, not forbidden by the legislation and his own level of morality. The paper noted that the process of protection and representation should be based on the principles of confidentiality and good faith.

Keywords: *professional ethics lawyer, reconciliation, communication suspect (defendant) and the victim.*

Стаття надійшла до редакції журналу 10 квітня 2016 р.