

Міністерство освіти та науки України
Прикарпатський університет ім. В. Стефаника

На правах рукопису

Загурський Олександр Богданович

УДК 343. 161/162

***Судові дебати в кримінальному процесі:
правові та психологічні проблеми***

Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник
Костицький Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор
академік Академії правових наук

м. Івано-Франківськ – 2003

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1. Історико-теоретичний аналіз судових дебатів як інституту кримінально-процесуального права і стадії судового розгляду.....	10
1.1. Поняття і зміст судових дебатів.....	10
1.2. Виникнення судових дебатів в античному кримінальному судочинстві.....	30
1.3. Судові дебати в контексті сучасної англосаксонської і континентальної систем права.....	40
1.4. Судові дебати в генезі українського кримінального судочинства.....	56
РОЗДІЛ 2. Судові дебати в концепції сучасної судово-правової реформи (по судових інстанціях).....	71
2.1. Судові дебати в суді першої інстанції.....	71
2.2. Судові дебати в суді апеляційної інстанції.....	98
2.3. Судові дебати в суді касаційної інстанції.....	112
2.4. Судові дебати в суді присяжних.....	124
РОЗДІЛ 3. Психологічний аналіз судових дебатів.....	138
3.1. Загальна психологічна характеристика судових дебатів.....	138
3.2. Психологія судової промови прокурора.....	154
3.3. Психологія судової промови захисника.....	164
ВИСНОВКИ.....	179
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	185
ДОДАТКИ.....	203

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Важливим етапом на шляху становлення правової держави та перебудови системи та структури правоохоронних інститутів стало підписання 17 січня 2001р. Президентом України Указу №17/2001 “Про Комісію з питань реформування правоохоронних органів в Україні”, яким при главі держави утворено відповідну комісію на правах дорадчого органу. Її головним завданням є підготовка пропозицій щодо вдосконалення та оптимізації системи правоохоронних формувань, їх структури, організації, діяльності з урахуванням загальноновизнаних міжнародних норм та стандартів.

Судова реформа, яка відбувається в Україні, потребує удосконалення діяльності не тільки суду, а й учасників змагального судового процесу – державного обвинувача та захисника. Змагальність сторін як необхідна умова цивілізації судового процесу є однією з основних конституційних засад судочинства. Для успішного здійснення правосуддя в кримінальному судочинстві потрібні сильне обвинувачення та не менш сильний захист. Тільки за таких умов у повному обсязі можуть реалізуватися можливості, закладені у змагальному процесі, яким зараз поступово стає кримінальний процес України.

Теоретичною основою дослідження стали наукові праці багатьох українських вчених: С.А. Альперта, М.І. Бажанова, Т.В. Варфоломєєвої, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, В.В. Долежана, М.В. Костицького, В.О. Коновалової, П.П. Михайленка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.В. Молдована, В.Т. Нора, О.Д. Святоцького, М.Я. Сегая, В.Ю. Шепітька, В.П. Шибіко та ін. Важливий внесок у розробку цієї проблеми зробили вчені Російської імперії С.В. Вікторський, А.Ф. Коні, І.Я. Фойницький, Є.В. Васьковський, Л.Є. Владимиров, О.М. Стоянов.

Важливу роль відіграють праці процесуалістів колишнього СРСР і країн-членів СНД, які присвячені процесуальному становищу окремих учасників судових дебатів. Їх написали О.Д. Бойков, В.Д. Гольдінер, Л.Д. Кокорєв, Д.С.

Карєв, З.І. Корнєва, П.Ф. Пашкевич, І.Д. Перлов, М.М. Полянський, М.С. Строгович та інші.

Дана проблема виступала предметом дисертаційного дослідження таких вчених, як С.А. Пашина, В.М. Ковальова, А.О. Данілевича. Окремі проблеми судових дебатів були предметом ряду монографічних досліджень, які адресовані як професійним учасникам судових дебатів: прокурору – В.І. Басков, В.В. Бобир, О.П. Брунь, В.А. Корж, М.Л. Шифман, захиснику – В.Д. Гольдінер, М.М. Гущинський, Я.С. Кисельов та інші, так і судовим дебатам в цілому (Н.Л. Михайловська, Є.А. Ножин, І.Д. Перлов, Є.А. Матвієнко та ін.).

Більша частина праць, в яких досліджуються проблеми судових дебатів, були опубліковані до прийняття нині діючого кримінально-процесуального законодавства і не завжди відповідають положенням Конституції України та іншим законам України, а також сучасним вимогам практичної діяльності державних обвинувачів і захисників. В зв'язку з чим багато викладених в них теоретичних положень вже застаріли.

Проте, обширна література не вичерпує весь зміст даної проблеми. До того ж, багато проблемних питань теорії судових дебатів, не дивлячись на всю їх значимість, не одержали в літературі достатньо повного і цілісного розгляду. У зв'язку з реалізацією судово-правової реформи, виникає необхідність цілісного дослідження багатогранної сукупності питань, пов'язаних з особливостями судових дебатів в суді апеляційної та касаційної інстанцій.

Правова регламентація суду присяжних загострила необхідність привернути увагу до мовної майстерності судових ораторів, оскільки, від того, настільки ясно, переконливо і експресивно суб'єкт судових дебатів висловить свою точку зору про ступінь вини підсудного, значною мірою буде залежати думка присяжних.

Крім того, проведене автором дослідження стану практики виступів в судових дебатах прокурорів і захисників показало, що серйозні недоліки, відступи від норм закону, спрощеність композиції обвинувальної і захисної

промови багато де в чому пояснюється відсутністю науково обґрунтованих рекомендацій, розроблених на основі узагальнення практики застосування норм, що регулюють зміст і структуру судової промови, а також сучасних досягнень кримінально-процесуальної науки і судової риторики.

Сукупність наведених обставин й обумовила вибір теми даного дисертаційного дослідження, визначила його структуру і значною мірою вплинула на рівень розгляду окремих питань.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Робота виконана відповідно до плану наукових досліджень кафедри кримінального права і процесу юридичного інституту Прикарпатського університету імені Василя Стефаника “Актуальні проблеми боротьби та попередження злочинності”. Тема дисертації затверджена рішенням Вченої ради Прикарпатського університету імені Василя Стефаника 8 лютого 2000 року, протокол № 5.

Мета і задачі досліджень. Метою дисертаційного дослідження є комплексний науковий аналіз теоретичних і практичних проблем інституту судових дебатів, виявлення прогалин в правовому регулюванні даної стадії судового розгляду з врахуванням змін в законодавстві і досягнень науки кримінального процесу, визначення й конкретизація його оптимальної конструкції з позиції посилення змагальних засад кримінального процесу, а також напрацювання на цій основі практичних рекомендацій, спрямованих на вдосконалення структури судових промов, змісту і форми судових виступів.

Визначена мета наукового дослідження зумовила постановку і розв'язання таких задач:

- ◆ встановити існуючі в науковій літературі підходи до визначення змісту судових дебатів й на підставі проведеного аналізу визначити правову природу даного інституту кримінально-процесуального права, його характерні ознаки та суб'єктів;

- ◆ систематизувати етапи історичного розвитку інституту судових дебатів в кримінальному процесі України, а також вивчити правове регулювання інституту судових дебатів в інших правових системах;
- ◆ визначити структуру і зміст судових промов прокурора, захисника та інших учасників судового розгляду в суді першої інстанції та значення в реалізації принципу змагальності в кримінальному судочинстві;
- ◆ розкрити зміст судових дебатів в суді апеляційної та касаційної інстанцій;
- ◆ з'ясувати особливості судових дебатів в суді присяжних та запропонувати їх модель;
- ◆ розглянути психологічні особливості судових дебатів;
- ◆ розкрити психологічні особливості судових промов прокурора і захисника.

Об'єктом дослідження є інститут судових дебатів у кримінальному судочинстві України.

Предметом дисертаційного дослідження є суспільні відносини, які складаються в межах судових дебатів та їх особливості.

Методологічну основу дисертаційного дослідження складає сукупність методів і прийомів наукового пізнання. Загальною методологічною основою дослідження є положення матеріалістичної діалектичної щодо пізнання реальної дійсності та їх зв'язок із практичною діяльністю при здійсненні кримінального судочинства. Діалектичний метод використовується при дослідженні співвідношення судових дебатів і судового слідства як стадій судового розгляду.

За допомогою логіко-семантичного методу поглиблено понятійний апарат (підрозділи 1.1., 3.1.), застосовувався порівняльно-правовий метод при аналізі поглядів науковців щодо визначення судових дебатів, структури обвинувальної і захисної промови, під час порівняння українського та зарубіжного законодавства (підрозділи 1.1., 1.3., 2.1.). У процесі роботи над дисертацією використовувалися загально-наукові методи системного аналізу і синтезу існуючих теоретичних розробок інституту судових дебатів та сучасного нормативного регулювання діяльності державного обвинувача і адвоката-

захисника, а також історико-правовий метод щодо дослідження генези інституту судових дебатів в історії кримінального судочинства України. У процесі дослідження застосовувався також метод анкетування – під час опитування практичних працівників.

Емпіричну базу дослідження становлять результати анкетного опитування 68 державних обвинувачів, 80 захисників та 50 суддів в Івано-Франківській та Львівській областях. Тематика опитувань стосувалася питань щодо структури обвинувальної та захисної промов, психологічних особливостей судових дебатів.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертаційна робота є першим в українській кримінально-правовій науці монографічним дослідженням, яке присвячене комплексній розробці теоретичних і практичних проблем судових дебатів. Важливо і те, що це дослідження проведено відповідно до Концепції судово-правової реформи та оновленого у 2001 році кримінально-процесуального законодавства.

Наукова новизна дослідження відображена в наступних положеннях:

1. Розглянуто особливості судових дебатів, визначені їх основні аспекти: юридичний, логічний, етичний, психологічний.
2. Сформульоване авторське визначення поняття судової промови, її структуру, особливості побудови і проголошення.
3. Окреслено особливості інституту судових дебатів в контексті сучасної англосаксонської і континентальної правових систем, а також в генезі кримінального судочинства України.
4. Розроблено оптимальну структуру обвинувальної промови прокурора, захисної промови адвоката-захисника і адвоката-представника сторони, технологію підготовки їх композицій.
5. Запропоновано структуру судової промови прокурора і захисника в суді апеляційної та касаційної інстанції.
6. Розглянуто модель судових дебатів в суді присяжних, проаналізовано судову промову в лінгвістичному аспекті.

7. По-новому розглянуто психологічні особливості судових дебатів, запропоновано розглядати судові дебати як форму судової комунікації, значне місце в якій займають мовні і немовні засоби.

8. Визначено психологічні особливості судових промов прокурора та захисника.

Практичне значення одержаних результатів. Сформульовані в дисертації висновки і практичні рекомендації, а також пропозиції, які в ній містяться, мають безпосередньо практичну спрямованість і можуть бути використані:

а) у науково-дослідницькій сфері – як підґрунтя для подальшого опрацювання проблем судових дебатів та їх вдосконалення;

б) у правотворчій сфері – при розробці нового Кримінально-процесуального кодексу, а також можуть відобразитися в наказах Генерального прокурора України, при вдосконаленні чинного кримінально-процесуального законодавства;

в) у правозастосовчій сфері – як рекомендації для вдосконалення діяльності прокурорів при підтриманні державного обвинувачення і реалізації функцій захисту захисником, при здійсненні правосуддя судами;

г) у навчальному процесі – при викладанні курсів “Кримінальний процес України” для одержання необхідних знань, їх розширення і поглиблення, “Судова риторика”, “Прокурорський нагляд”, “Адвокатура України”, в процесі освоєння спецкурсу “Судова промова”, а також в науково-дослідницькій роботі студентів і підготовці навчально-методичної літератури.

Апробація результатів дослідження. Основні положення дисертаційного дослідження обговорювалися на міжнародних та регіональних науково-практичних конференціях, зокрема на Міжнародній науковій конференції “Проблеми права на зламі тисячоліть” (м.Дніпропетровськ, 13-14 лютого 2001р.), на II Регіональній міжвузівській науковій конференції молодих вчених та аспірантів “Проблеми вдосконалення правового регулювання щодо забезпечення прав та основних свобод людини і громадянина в Україні” (м.Івано-Франківськ, квітень 2001р.), на міжвузівській науково-практичній конференції “Захист прав, свобод і законних інтересів громадян України в

процесі правоохоронної діяльності” (м.Донецьк, квітень 2001р.), на міжнародній науково-практичній конференції “Актуальные проблемы реформирования правовой системы Российской Федерации” (г. Белгород, 25-26 квітня 2002р.), науково-практичній конференції, присвяченій 10-й річниці заснування юридичного інституту Прикарпатського університету ім. Василя Стефаника “Нові Цивільний і Кримінальний кодекси – важливий етап кодифікації законодавства України” (м. Івано-Франківськ, 3-4 жовтня 2002 р.).

Крім цього, результати дисертаційного дослідження використовувалися під час проведення семінарських і практичних занять з кримінального процесу в юридичному інституті Прикарпатського університету ім. В. Стефаника.

Публікації. Основні положення дисертації відображені у 7 публікаціях дисертанта, з яких 4 – надруковані у збірниках наукових праць, 3 – у матеріалах конференцій.

РОЗДІЛ 1

Історико-теоретичний аналіз судових дебатів як інституту кримінально-процесуального права і стадії судового розгляду

1.1. Поняття і зміст судових дебатів

Виступ в суді – один з найбільш складних і відповідальних моментів участі прокурора, захисника та інших учасників в кримінальному судочинстві. Мабуть, жоден інший вид професійної діяльності не пред’являє до них стільки багатоманітних і різносторонніх вимог, не потребує настільки ретельної і поглибленої підготовки, як проголошення судової промови. Зміст підготовки спеціаліста-юриста вищої кваліфікації включає вміння виступати публічно.

Добре відомо, що “ для інтелігентної людини погано говорити, повинно вважатися такою ж непристойністю, як не вміти читати і писати, а в справі освіти і виховання, навчання красномовству треба вважати неминучим” [249,с.499]. Насправді настав час дещо по-іншому подивитися на судову трибуну і спробувати пояснити, чому поряд з чудовим судовими промовами, досить часто зустрічаються бліді за змістом і маловиразні за формою виступи, в яких відсутня життєва правда.

Судові оратори проголошують промови в напівпустих залах судових засідань. Один з відомих ораторів античності Марк Тулій Ціцерон сформулював три вихідні положення, які лежать в основі ораторського мистецтва: “оратор повинен піклуватися про три речі: що сказати, де сказати і як сказати” [94, с. 132].

На думку І.Д. Перлова, “ судові дебати – це частина судового розгляду, в якій сторони, що приймають участь в справі, в своїх усних виступах підводять підсумок судового слідства. Вони аналізують і оцінюють докази, дають суспільно-політичну та юридичну оцінку діяння, яке інкриміноване підсудному, пропонують суду свої міркування по суті пред’явленого позову та інших питань, які підлягають вирішенню судом” [182, с. 7].

Г.Д. Побігайло вказує, що в судових дебатах підводяться підсумки судового слідства, аналізуються доброякісність, об’єктивність, достовірність зібраних про справі доказів” [183, с. 3].

М.С. Строгович вкладає в поняття судових дебатів більш конкретизований зміст. На його думку, “ судові дебати – це промови сторін, основне місце в яких займають обвинувальна промова прокурора і захисна промова адвоката” [204, с. 307].

Аналіз вищезгаданих суджень свідчить про те, що в науці кримінально-процесуального права судові дебати, як правило, ототожнюються з промовами сторін, що аж ніяк не сприяє з’ясуванню їх змісту і значення. Тільки в роботі Н.С. Алексєєва і З.В. Макарової йде мова про те, що судова промова є “складовою частиною судових дебатів і представляє собою процесуальну діяльність” [1, с. 31].

На нашу думку, в судовому виступі пріоритетне місце займають творче ставлення учасника судового розгляду до підготовки і проголошення судової промови. Його особа, ерудиція, життєвий досвід, в сукупності впливають на її зміст і організацію.

У зв’язку з цим, говорячи про поняття судової промови, не можна заперечити, що судовий виступ – це, хоча і суттєва, проте тільки частина

судових дебатів і судові промови або промови сторін, і судові дебати – далеко не одне і те ж, і вони один з одним не співпадають. Тобто термін “судові дебати” не повністю відображає зміст, який в нього за звичай вкладають, і саме тому потребує уточнення.

Судові дебати не є самостійною стадією кримінального процесу, а тільки самостійною частиною судового розгляду. В ч.1 ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України зазначено, що “по закінченні судового слідства суд переходить до судових дебатів” [90, с. 144]. Це означає, що до судових дебатів сторін суд переходить тільки після того, як головуєчий оголосить про закінчення судового слідства. Не закінчивши дослідження доказів, суд не має права відкривати судові дебати.

Таким чином, законодавець встановив норму, яка безпосередньо визначає назву даної частини судового розгляду – “судові дебати”. Аналогічну назву знаходимо і в ст. 295 Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації. До прийняття Кримінально-процесуального кодексу України 1961 року, використовувалася назва “дебати сторін”.

Назва “судові дебати” має на увазі спір, обговорення, в якому приймає участь суд, чого в дійсності немає: суд свої висновки робить тільки у вирощі [201, с.307]. Для прикладу, у французькому кримінальному процесі назва судові дебати використовується як (*debats judiciaires* – судові дебати, судове обговорення). Але у Франції вона відноситься до всього судового розгляду, охоплюючи допити в суді, дослідження доказів, які проводить суд.

Взагалі поряд з загальноприйнятою назвою “судові дебати“, зустрічаються також і такі назви як: “Заклучні промови” (Чехія); “Заклучні виступи” (Німеччина); “Промови сторін” (Розділ 46 , ст. 406 КПК Польщі) [93, с. 236].

Насамперед судові дебати є кульмінаційним моментом участі судового оратора в розгляді кримінальної справи. Саме тут у своєму виступі остаточно визначаються і аргументуються точки зору обвинувачення і захисту. В.М. Савицький вважає, що “ думки сторін мають виключне важливе значення для суду, оскільки, вони в значній мірі полегшують йому завдання щодо всесторонньої, глибокої оцінки досліджених доказів, а також створюють можливість для більш глибокого проникнення в істинний зміст встановлених на судовому слідстві фактів” [201, с. 334].

Водночас, участь в судовому процесі прокурора та захисника є найвищим проявом принципу змагальності в кримінальному процесі. І саме даний аргумент є вихідною точкою щодо з’ясування суті судових дебатів. При змагальній побудові кримінального процесу суд має можливість перевірити кожен доказ, кожен аргумент як на користь обвинувачення, так і на користь підсудного [205, с. 110].

Свого часу Н.Н. Полянський писав: “ ... добре, що у людини ліве око бачить предмет з однієї точки зору, а праве – з іншої, але погано, коли одне око захворіє і заважає скласти правильне уявлення про предмет” [176, с. 27]. Автор погоджується з думкою Є.А. Матвієнка про те, що судові дебати завжди носять характер, боротьби думок. Тут безпосередньо стикаються різні точки зору, різні оцінки, одним твердженням протиставляються інші. В цих умовах легше встановити істинність або хибність тих чи інших фактів, визначити їхню та доказове значення, відкинути все непотрібне, недостовірне [137, с. 7].

Отже, судові дебати – це не змагання в красномовстві прокурора і захисника, не риторичний диспут. Вони спрямовані на забезпечення повного,

всестороннього і об'єктивного дослідження обставин справи, встановлення істини, винесення законного, обгрунтованого і справедливого вироку.

На нашу думку, судові дебати мають місце і тоді, коли в них бере участь тільки один підсудний. Враховуючи специфіку кримінального процесу, для реалізації змагальності думок, властивих судовим дебатам, зовсім не обов'язкова наявність всіх учасників судового процесу. Змагальність можлива і при виступі в судових дебатах одного з їх учасників. Тим часом останнє слово підсудного знаходиться за межами судових дебатів. Воно не може замінити собою захисну промову, оскільки в ньому не проводиться аналіз та оцінка доказів.

Звідси випливає, що, виступаючи в судових дебатах, підсудний або оспорує пред'явлене йому обвинувачення, аналізуючи зібрані по справі докази і даючи їм свою власну оцінку, або вказує на обставини, які пом'якшують його відповідальність. Тому і при виступі одного підсудного відбувається спір – змагання підсудного з обвинуваченням в особі обвинувального висновку.

Підсумовуючи вищесказане, на нашу думку, слід визначити поняття судових дебатів: “як самостійну частину судового розгляду, в якій шляхом полеміки між учасниками процесу, за допомогою судових промов, виступати з яким вони мають право, з використанням творчих здібностей і знань судового оратора, підводяться підсумки судового слідства, оцінюються зібрані докази, робляться висновки і заяви, аргументуються думки з питань, які підлягають вирішенню судом”.

Таким чином, можна виділити наступні ознаки судових дебатів як самостійної частини судового розгляду:

1) Основою судових дебатів є судове слідство. Попередній аналіз обставин досудового слідства визначає позицію прокурора і захисника. Однак, в ході судового слідства позиції учасників судових дебатів уточнюються, змінюються, але можуть і залишитися без змін.

І.Д. Перлов зауважує, що під час судового слідства сторони повинні бути терплячими, стриманими і вдумливими дослідниками, допитливими спостерігачами, які накопичують факти, що безперервним ланцюгом проходять перед ними [182, с.8];

2) Судові дебати мають на меті допомогти суду і всім присутнім на судовому засіданні краще розібратися у фактичних і юридичних обставинах кримінальної справи, з'ясувати їх зміст, зробити необхідні висновки;

3) Безпосередня участь в судових дебатах прокурора, захисника та інших осіб, висвітлення ними всіх фактів, які досліджуються по справі, з позиції обвинувачення і захисту, сприяє встановленню об'єктивної істини, служить однією з гарантій попередження судових помилок. Тому суд зацікавлений в тому, щоб вислухати думки учасників судових дебатів, обговорити їх;

4) Саме на цьому етапі правосуддя повністю реалізується принцип змагальності сторін, де учасники процесу, які мають та відстоюють свої інтереси або інтереси осіб, яких вони захищають, обґрунтовують можливість вирішення того чи іншого питання на свою користь;

5) Тільки судові промови, в яких учасники процесу дають своє тлумачення фактичним обставинам справи, викладають свою думку про доведеність чи недоведеність пред'явленого підсудному обвинувачення, наводять дані, які характеризують його особу, розкривають істинні мотиви вчинених підсудним дій, забезпечують суду можливість більш глибоко вникнути в суть справи,

розширити коло аналізованих явищ, ретельно зважити всі за і проти і на підставі такого вичерпного дослідження прийняти правильне рішення;

б) Суду дозволяють заповнити прогалини судового слідства, щоб при винесенні вироку не було щось опущено чи не прийнято до уваги.

Основними складовими, які визначають так би мовити серцевину даного інституту кримінально-процесуального права, на нашу думку, є:

- 1) судова промова;
- 2) репліка.

Як раніше було зазначено, судова промова і судові дебати – це далеко не одне і те ж, вони не співпадають одне з одним. Судові дебати як частина судового розгляду включають в себе і дії суду по організації судових виступів, керівництво ними і контроль за їх здійсненням. Кримінально-процесуальний закон передбачає обов'язок суду щодо встановлення черговості виступів з судовими промовами (ч.2 ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України); суд впливає на якість судових промов, коли виконує обов'язки зупиняти безпосередньо осіб, які беруть участь в судових дебатах, якщо вони виходять за межі справи, яка розглядається [90, с. 144].

Звідси випливає, що судові дебати, як частина судового розгляду, поряд з судовими промовами включають в себе, передбачені законом дії суду по забезпеченню порядку судових дебатів і проголошення судових промов відповідно до завдань і норм кримінального судочинства.

Аналіз кримінально-процесуального закону показує, що судова промова нормативно не регулюється, проте це не означає, що вона знаходиться за його межами. Навпаки, обґрунтовано і важливо говорити про правові основи судової промови, що в свою чергу дозволяє з'ясувати характерну сукупність

кримінально-процесуальних норм, які мають суттєвий вплив на її формування і проголошення. З рештою, треба відзначити, що правові основи судової промови – маловивчена проблема. На нашу думку, до правових основ судового виступу слід віднести всі норми кримінального матеріального і процесуального права, які впливають на його зміст, завдання, предмет, структуру і організацію.

До кримінально-процесуальних норм, які впливають на зміст судової промови, відносяться також норми Загальної та Особливої частин доказового права і деякі норми кримінально-процесуального законодавства, які регламентують процесуальне становище учасника кримінального судочинства.

Для того, щоб сформулювати поняття судової промови, слід розглянути дискусійне питання, суть якого полягає в тому, чи є судова промова проявом ораторського мистецтва або вона залишається всього-навсього кримінально-процесуальною дією. Ціцерон вважав, що “є два мистецтва, які можуть возвеличити людину на найвищу ступінь пошани: одне – це мистецтво доброго полководця, друге – мистецтво доброго оратора” [94, с. 39].

М.В. Ломоносов вказував також, що “ красномовство – це мистецтво про всяку дану матерію говорити красно і тим схиляти до своєї про неї думки” [135, с. 345]. На думку видатного російського громадського і державного діяча М.М. Сперанського, “красномовство – це божий дар; дорогоцінне каміння, породження суто природи, і оратори народжуються стільки же, як і піїти” [209, с.76].

Приблизно тіж позиції відстоював А.Ф Коні. Він вважав, що неможливо подати ніяких порад, виконання яких може зробити людину красномовною, що, якщо під красномовством розуміти дар слова, який хвилює і захоплює слухачів красою форми, світлістю образів і силою вдалих виразів, то для цього потрібно

мати особливу здатність, частково вроджену, частково яка є результатом виховного впливу середовища, читання і власних переживань [95, с.141].

Так, В.І. Басков зазначає: ” володіти ораторським мистецтвом доступно не всім нам. Але всі без винятку, повинні грамотно готувати документи і виступати публічно. Тут особливого таланту не потрібно. Потрібно тільки повсякденно підвищувати культуру мови, розширювати свій кругозір і ерудицію, поглиблювати знання” [7, с.34].

На думку Є.А. Ножіна, “ ораторське мистецтво – це комплекс знань, вмінь та навичок оратора по підготовці і проголошенню промови з метою спричинити бажаний вплив на аудиторію (переконати, навчити, виховати)” [164, с.8].

Ми не зовсім погоджуємося з думкою І.М. Резніченко про те, що “ не кожна промова, проголошена в судових дебатах, вивчається з позицій основ судової промови, не до кожної пред’являються високі вимоги обвинувальної і захисної промови, не можна вимагати від інших учасників того, що вимагається від професійних прокурорів і адвокатів” [192, с. 5].

На нашу думку, кожна судова промова, незалежно від процесуального становища учасника судового розгляду, який її проголошує, повинна задовольняти вимоги норм кримінально-процесуального права і основні положення судового ораторського мистецтва.

Отже, між судовими дебатами і судовою промовою є чимало спільного, однак, вони не в усьому співпадають і, як наслідок, доцільно визначити поняття судової промови. Судова промова – це публічний виступ уповноваженого учасника процесу, звернений до суду і всіх присутніх при розгляді кримінальної справи, проголошений в судовому засіданні, який представляє собою роз’яснення значення і характеру суттєвих обставин справи і його

заперечення іншим суб'єктам з метою з'ясування істини і постановлення справедливого вироку.

Кримінально-процесуальний закон не містить норм, які б дозволяли виступаючому із судовою промовою звернутися до присутніх в залі судового засідання. Це створює додаткові проблеми, оскільки судовий оратор “повинен говорити так, щоб його промова була цікава і переконлива як для професійного, досвідченого судді, так і для менш знаних в юридичних тонкошах народних засідателів, а також доступна для всіх присутніх” [47, с.2].

У результаті проведеного анкетування суддів, 21,4 % вважають, що адресатом судової промови є склад суду, 17,8 % – судова аудиторія, 12,5 % – процесуальний суперник, 48,2 % – всі вищезазначені. Анкетування державних обвинувачів показало, що найчастіше до складу суду звертаються: 69 % – “Шановний суд!”, 10,2 % – “Пане головуючий!”, 4,4 % – “Ваша честь!”, 16,1% – “Вельмишановний суд!”.

Таким чином, у судовій промові в концентрованому вигляді завершується визначений етап здійснення учасниками судового розгляду, виконуваної ними функції. Очевидно, що завдання судової промови прокурора, захисника та інших учасників судового процесу, які проголошують судові промови, зводяться, в основному, не тільки до сприяння суду при винесенні законного, обгрунтованого і справедливого рішення, до допомоги суду і присутнім на судовому засіданні, краще розібратися у фактичних і юридичних обставинах справи, з'ясувати їх зміст і значення, зробити необхідні висновки.

У той час, як суд може винести правильне рішення і при відсутності судових промов і, навпаки, прийняти помилкову пропозицію судового оратора і покласти його в основу судового вироку.

І.Д. Перлов вважає, що завдання судових дебатів полягають в тому, щоб “вичерпно, точно і правильно з’ясувати фактичну сторону справи, перевірити і встановити, які факти мали місце в дійсності” [182, с. 16].

А.А. Ципкін вбачає завдання судових дебатів у тому, що “у судовій промові підводяться підсумки судового слідства, оскільки, судові дебати намічають немов би зміст майбутнього вироку” [239, с. 297].

Неможливо повністю погодитися з наступним твердженням Б.Я. Арсень’єва про те, що “основне, що повинен засвоїти прокурор, який виступає в суді, – яка мета його промови. Цю мету можна сформулювати наступним чином: мета прокурорської промови – допомогти суду правильно вирішити справу, яка розглядається. Цим вичерпується характер і зміст промови... Більше нічого від прокурора не вимагається... Не праві є ті прокурори, які говорять для публіки, намагаючись завоювати суспільну думку, вважаючи, що без цього їх промова не має виховного значення” [2, с. 22].

Прокурор і захисник повинні пам’ятати, що вони говорять не тільки для суду, але й для всіх присутніх в залі судового засідання. Треба гадати, що обставини, які зрозумілі суду, можуть бути незрозумілими для присутніх в залі суду громадян. Тому такі обставини слід викладати так, щоб була виключена будь-яка можливість неправильного розуміння їх ким-небудь.

Таким чином, конкретна мета судової промови – переконати суд і судову аудиторію, домогтися їх згоди з висновками, які пропонує учаснику судового розгляду, і тим самим сприяти правильному формуванню внутрішнього суддівського переконання і правосвідомості громадян. Через цю конкретну мету і досягається загальна мета, адже тільки переконавши суддів, можна сприяти встановленню істини і правильному вирішенню справи, а переконавши

судову аудиторію, можна досягти мети виховання громадян і пропаганди норм права.

Згідно з ч.5 ст.318 Кримінально-процесуального кодексу України “після закінчення промов учасники судових дебатів мають право обмінюватися репліками. Право останньої репліки належить підсудному [90,с.145]. Аналогічно ст. 296 Кримінально-процесуального кодексу Росії зазначає, що ”після проголошення промов всіма учасниками судових дебатів, вони можуть виступити ще по одному разу з реплікою з приводу сказаного в промовах [227, с. 374].

Насамперед репліка, на нашу думку, не є обов’язковою складовою частиною судових дебатів. Скористатися реплікою – це право, а не обов’язок учасника судових дебатів. Тобто після закінчення судових промов головуєчий повинен з’ясувати бажання учасників судових дебатів взяти слово для репліки. Проте про своє бажання виступити з реплікою учасник судових дебатів може заявити суду і за власною ініціативою.

Так традиційно склалося в науці кримінального процесу, що під реплікою розуміють короткий виступ учасника судових дебатів, який заперечує іншій стороні з питань, які та виклала у своїй промові чи репліці. На нашу думку, репліка представляє собою промову, але більш конкретну, стислу, яка присвячена тільки суттєвим моментам справи. За своїм призначенням, репліка – це відповідь на судові промови або репліку інших учасників процесу. Тому вона не повинна бути перетворена ні в повторення, ні в продовження основної промови.

Ми дотримуємося тієї точки зору, що будь-який учасник судових дебатів зобов’язаний все сказати у своїй промові. На нашу думку, нормальний зміст

судових дебатів складається із судових промов учасників судового процесу, адже суд, вислухавши всі точки зору, в своєму вирозі зробить належні висновки, які впливають із судового слідства та судових дебатів.

Щодо права на репліку, то є різні погляди в літературі. Так, М.А. Чельцов вважає, що “правом репліки прокурор повинен користуватися у виняткових випадках, якщо він вважає, що захисник викривив суспільно-політичне значення справи і необхідно виправити його помилку [244, с. 396].

Ми погоджуємося з думкою Є.А. Матвієнка у тому аспекті, що окремі прокурори і захисники умисно залишають для реплік найбільш сильні і переконливі аргументи, розраховуючи на їх ефект у завершальний момент судових дебатів. В кінцевому підсумку такий прийом, не надаючи ніяких переваг тому, що виступає, призводить до порушення нормального ходу судових дебатів, до послаблення значення судової промови, до зниження її дієвості [137, с. 6-7].

Досить повно визначає суть репліки І.Д. Перлов. На його думку, репліка – це не продовження основної промови, а самостійна промова. Ми погоджуємося з ним, що заперечувати можна тільки проти тверджень, пов’язаних :

- 1) з теоретичними помилками;
- 2) з перекрученням фактичних обставин справи або позиції, яку займає інший учасник судових дебатів;
- 3) з явно неправильною оцінкою суспільної небезпеки злочину [182, с.189].

І.В. Тирічев наголошує на тому, що реплікою слід користуватися в тому

- a) випадку, коли учасник судових дебатів:
- b) перекрутив фактичні обставини справи;
- c) висловив принципово неправильні положення;

під впливом тверджень когось із учасників судових дебатів інший учасник змінює свою позицію і бажає заявити про це суду;

d) дав неправильну правову оцінку фактичних обставин справи;

e) для доповнення істотних прогалин в промові [91, с. 278].

Але за всіх вищезазначених умов репліка не повинна перетворюватися у другу обвинувальну чи захисну промову або повторення основної промови, як це іноді буває. Таким чином, репліка прокурора або захисника повинна містити в собі заперечення проти:

- 1) неправильних тлумачень з правових питань (норм кримінального і кримінально-процесуального закону);
- 2) перекручення фактичних обставин справи, які згідно ч.1 ст.65 Кримінально-процесуального кодексу України є судовими доказами;
- 3) неправильного уявлення кого-небудь з учасників процесу про предмет доказування по конкретній справі;
- 4) висловлених помилкових тверджень;
- 5) грубої поведінки стосовно учасників судового розгляду, які принижують людську гідність або необґрунтовано дискредитують їх службову або громадську діяльність.

З репліками можуть виступати не тільки прокурор і захисник, але й цивільний позивач та цивільний відповідач, їхні представники, підсудний. Відмова прокурора від репліки позбавляє інших учасників судових дебатів права виступати з запереченнями відносно його судової промови, оскільки всі вони виступали в судових дебатах після прокурора і мали можливість заперечити йому. Однак така відмова не виключає можливість обміну репліками між іншими суб'єктами судових дебатів: наприклад, між цивільним

позивачем і цивільним відподачем і т.п. Як вже зазначалось, право останньої репліки належить підсудному.

Репліка, як і судова промова, не може бути обмежена часом. Тому головуючий не має права встановлювати час для проголошення репліки, проте, він має право зупинити учасник судового процесу і запропонувати йому говорити по суті справи, якщо той виходить за межі справи. В результаті проведеного анкетування суддів, 57,14 % доводилося зупиняти учасника судових дебатів під час проголошення ним репліки. У зв'язку з цим, репліка не може бути використана учасниками судових дебатів:

- a) для суперечок, які не мають принципового значення для справи;
- b) для висловлювань на адресу інших учасників судових дебатів;
- c) для повторення вже сказаного.

Ми погоджуємося з думкою В.М. Савицького про те, що “в репліці не обов'язково відповідати на всі твердження, які наводяться в захисній промові або репліці прокурора. Це слід робити тільки у випадку необхідності. Як правило, репліка обвинувача складається з заперечень захиснику, проте під впливом судової промови захисника“ [202, с. 105].

На відміну від судових промов, репліки не мають визначених складових частин. Їх зміст повністю залежить від тих питань, які були розкриті захисником в своїй промові або обвинувачем в репліці.

В.В. Молдован вважає, що репліку не слід зводити до обговорення другорядних, дрібних і приватних питань. У ній повинні бути чітко виділені і сформульовані:

- суть розходжень, суперечностей між учасниками судових дебатів;

- висновки, які спростовують заперечення суперника, і факти, які підкріплюють ці висновки;
- кінцеві висновки, які випливають із всієї системи аргументації захисника [146, с. 111].

На нашу думку, структура репліки повинна бути побудована наступним чином:

- на початку репліки треба з'ясувати причини, які спонукали до її проголошення;
- перерахувати питання, які будуть висвітлені в репліці;
- і, нарешті, перейти до викладення суті питань;
- наприкінці сформулювати висновки з приводу сказаного в репліці.

В результаті проведеного анкетування, 72 % державних обвинувачів та 72,2 % захисників погодилися з запропонованою структурою репліки. Підсумовуючи сказане, слід зауважити, що правом на репліку володіють всі учасники судових дебатів, незалежно від того, виступали вони з промовою чи ні. Суд не має права порушити право на репліку на тих підставах, що даний учасник процесу не проголошував судової промови. Тому ми підтримуємо гостро полемічний характер реплік.

Але якщо один учасник судових дебатів заперечує одночасно декільком учасникам або по багатьох питаннях, тому, для того, щоб уникнути повторень і надати репліці логічну стрункість і послідовність викладу, доцільно згрупувати заперечення за визначеними напрямками, наприклад:

- за учасниками судових дебатів;
- за підсудними;
- за кваліфікацією злочину і т.д.

У деяких випадках прокурор може скористатися реплікою не для того, щоб заперечити, а для того, щоб повністю або частково приєднатися до точки зору, яка висловлена ким-небудь з учасників судових дебатів. Наприклад, слухаючи промову захисника, прокурор починає розуміти, що обвинувачення поступово втрачає свою фактичну опору в результаті зовсім іншого тлумачення доказового матеріалу в промові захисника. З таким твердженням не погоджується В.І. Басков [7, с. 185].

Ми погоджуємося з думкою Я.С. Кисельова про те, що “ в ході полеміки не слід виходити за рамки коректності, застосовувати прийоми, які недозволені з моральної точки зору. Не можна піддаватися стереотипу “ отримати словесну перемогу, жертвуючи моральними вимогами” [110, с. 91].

Якщо говорити про судові дебати, потрібно зазначити, що вони, як правове явище, досить різнохарактерні, що видно вже з вищезазначеного їх визначення, і представляють явище, яке може мати різноманітний зміст залежно від суті кримінальної справи, мети судової промови, а також ерудиції, знань і ораторського мистецтва учасників судового процесу.

У зв'язку з цим нас цікавить, звичайно, тільки основний зміст судового виступу, який разом з тим все ж таки достатньо повно розкриває зміст судових дебатів як правового явища. На нашу думку, основним змістом судових дебатів є взаємозв'язок етичного і юридичного аспектів судових дебатів.

Досліджуючи питання про етичні основи судових дебатів, можна прийти до висновку, що застосування моральних норм у кримінальному процесі викликане об'єктивними підставами. А.Ф. Коні вважав, що “ в області судового змагання проведення в судове життя етичних основ, тісно пов'язане з розробкою того, що морально дозволено або недозволено в судових дебатах.

Ось чому можна і, навіть, треба говорити про етичну підкладку судового красномовства, для істинної цінності якого недостатньо одного знання обставин справи, знання рідного слова і вміння володіти ним і слідувати формальним вказівкам або обмеженням охороняючого честі і добрі звичаї закону [96, с. 66].

Етичний аспект судових дебатів – більш ширше поняття і воно стосується всієї промови прокурора, захисника, інших учасників судових дебатів, які виступають з судовими промовами. В сучасних умовах особливо важко реалізувати в судовій промові завдання морального характеру. Всі головні прийоми побудови судової промови повинні бути піддані свого роду критичному перегляду з позиції моралі, моральної дозволеності, а її мірилом може служити відоме твердження про те, що мета не може виправдовувати засоби і високі цілі можуть досягатися тільки моральним способом.

Етичний зміст судових дебатів слід віднести і до особи суб'єкта судових дебатів. Необхідно визнати правильною, сучасною і принциповою тезу про те, що “ якими б добрими не були правила діяльності, вони можуть втратити свою силу і значення в недосвідчених, грубих і недобросовісних руках [96, с.224].

Проблема особи судового оратора і сьогодні залишається гострою, оскільки переконливість судового виступу, його вплив на слухачів, багато в чому залежить від особи, яка проголошує судову промову, її поглядів, життєвої позиції, правил, яких вона дотримується, від її поведінки в суспільстві.

Ми погоджуємося з думкою А. О. Данилевича про те, що “ обвинувач і захисник, виконуючи свої професійні функції, виступаючи в судових дебатах, не мають права вдаватися до використання незаконних засобів і методів для відстоювання своєї позиції, наполягати на твердженнях, які не підтвержені

матеріалами справи, вчиняти дії, спрямовані на умисне затягування судового розгляду, свідомо вводити суд і осіб, присутніх в залі судового засідання в оману [67, с.15].

Перш ніж перейти до з'ясування юридичного змісту судових дебатів, звернімося до аналізу філософських категорій: “зміст” і ” форма”. Як відомо, зміст і форма можуть переходити один в одного. Вони взагалі також не можуть існувати окремо. Між ними немає абсолютної межі. Тут буде доречно згадати твердження Г. Гегеля про те, що “при розгляді протилежності між формою і змістом, суттєво важливим є не випускати з виду те, що зміст не є безформенний, а форма одночасно і міститься в самому змісті, і представляє собою дещо зовнішнє йому” [48, с. 224].

Етичний і юридичний зміст судових дебатів – це не які-небудь їх ізольовані компоненти. Вони тісно пов'язані між собою і постійно переплітаються, переходять один в одного, навіть так, що інколи їх дуже важко відокремити. Однак, на нашу думку, в пізнавальному відношенні їх диференціація необхідна, оскільки, дозволяє краще зрозуміти складний зміст судових дебатів, а особливо судової промови, яка відображає інтереси держави, суспільства, окремої особи, характер, знання учасника судового розгляду, його світогляд.

На нашу думку, під юридичним змістом судових дебатів слід розуміти:

- 1) суспільно-моральну оцінку справи;
- 2) виклад фактичних обставин справи;
- 3) оцінку та аналіз зібраних доказів;
- 4) юридичну оцінку встановлених фактів (кваліфікація злочину);

- 5) характеристику особи підсудного, а за необхідністю й інших учасників процесу (потерпілого, свідків і т. д.);
- 6) причини і умови, які сприяли вчиненню злочину;
- 7) питання, пов'язані з цивільним позовом;
- 8) пропозиції щодо міри покарання.

Тобто юридичний зміст судових дебатів визначається насамперед і головним чином колом питань, які підлягають обговоренню і вирішенню судом в нарадчій кімнаті при постановленні вироку. Ми дотримуємося думки, що не може і не повинно бути жорсткої і однозначної схеми промови, обов'язкової для всіх випадків, незалежно від характеру справи, особи підсудного і тієї конкретної ситуаційної обстановки, в якій було вчинено злочин.

Як висновок, слід зазначити, що ми запропонували тільки орієнтовну схему промови, яка в кожному випадку повинна бути строго індивідуальною, залежно від особливостей справи, тієї морально-психологічної атмосфери, яка склалася на судовому процесі; того доказового матеріалу, яким володіє учасник судового процесу; тієї процесуальної позиції, яку він займає; тих цілей, яких він хоче досягнути.

1.2. Виникнення судових дебатів в античному кримінальному судочинстві

На початку першого тисячоліття до н. е. в древній Греції виникає державність у формі самостійних і незалежних полісів – окремих міст-держав, які включали в себе, поряд з міською територією, також і прилеглі сільські поселення. Утвердження полісної системи мало результатом активізацію правотворчої діяльності і її поступове звільнення від релігійної, містичної оболонки [140, с. 55].

Найдавнішим судовим органом Афін був ареопаг, який розглядав кримінальні справи про навмисне вбивство, про підпали, отруєння та інші. Згодом утворився суд ефетів. Його розгляду підлягали такі справи: про ненавмисне вбивство, про вбивство метеків, а також про підбурювання до вбивства або нанесення тілесних пошкоджень. Цей суд розглядав також і справи про випадки смерті, заподіяної неживими предметами і тваринами.

Наступною судовою інстанцією була колегія одинадцяти. Вона розглядала кримінальні справи про розбійників, нічних злодіїв, викрадачів громадян. Спочатку сама судила і виносила смертний вирок лише у випадках зізнання підсудного. Всі інші справи передавалися в інші суди. Поряд з цим вона здійснювала контроль за тюрмами і виконанням вироків [98, с. 72].

Нарешті суд “сорока мужів”, якому належали справи по спорах, де сума не перевищувала 10 драхм. А по справах, де сума була більше 10 драхм – судив суд діететів. Суд присяжних (геліея) виник у 594 р. до н. е., коли були проведені реформи Солона. Він складалася з 600 чоловік, що обиралися щорічно за жеребом з громадян віком 30 років по 60 чоловік від філи. Обрані приносили клятву про те, що будуть судити по закону, постановах народу і ради [98, с. 71].

Геліея була в Афінах вищою апеляційною інстанцією для інших судів і першою інстанцією по найважливіших справах, остаточно затверджувала

постанови Народних зборів. Організаційна структура гелієї нескладна. Як правило, судова колегія призначалася із 501 члена, а вся колегія складалася із 10 колегій (дикастерій) [99, с. 176-177].

Ціцерон відмічав, що він не знає жодного грецького оратора, який би походив з інших місць [30, с. 26]. Взагалі судовий процес був прилюдним і змагальним. Починати справи могли лише повноправні афінські громадяни. За жінок і неповнолітніх це робили опікуни, за метеків – їхні простати, за рабів – їхні господарі.

Судовий розгляд в афінській гелієї мав дві різновидності – в справах державної важливості і в приватних справах.

Аналогічно розрізнялися два роди судових процесів:

- 1) *dike* – приватний, починався за заявою потерпілої сторони або його законного представника – *kygiosa* ;
- 2) *graphē* – з ініціативи державних органів чи за заявою повноправного громадянина, незалежно від того, чи були порушені його особисті інтереси чи ні [49, с. 161].

Ініціатори приватного процесу сплачували судове мито, а при процесі публічному, як правило, ніяке судове мито не сплачували [222,с.165].

Основними стадіями кримінального процесу були:

- попереднє розслідування;
- судовий розгляд;
- винесення вироку.

Проте в Афінах рано створилися умови для виникнення адвокатури: демократичний устрій, розвиток громадянського суспільства, процвітання ораторського мистецтва, усність та публічність розгляду справ судами. За таких умов виникла потреба в судовому захисті для осіб, які не володіли юридичними знаннями і красномовством. Особливого значення надавали останньому. “Соромно, – говорив Арістотель – не вміти захищати себе рукою, але ще соромніше не вміти захищати себе словом” [222, с. 27].

Оскільки інституту прокурорів не було, обвинувачем міг виступити кожен. Обвинувачений захищався сам: виступаючи перед суддями, він намагався не стільки переконати їх в невинуватості, скільки привернути їхні симпатії на свою сторону. Для цієї мети використовувалися досить несподівані прийоми. Якщо обвинувачений мав сім'ю, то він приводив своїх дітей, і ті вмовляли суддів помилувати їхнього батька. Якщо він був воїном, то він оголював груди, показуючи рубці від ран, одержаних в боях за батьківщину. Якщо він був поетом – він читав свої вірші, демонструючи своє мистецтво (такий випадок відомий в біографії Софокла) [50, с. 8].

Отже, красномовство в судовій сфері відіграло важливу роль. Основним елементом судового слідства були промови сторін. Сторони вимагали зачитання показань, даних на попередньому слідстві чи оголошення відповідного закону. Як правило, суддями були рядові громадяни, які недостатньо розумілися в юриспруденції, тому головну увагу було звернуто на красномовство позивачів. Той, хто погано говорив, в більшості випадків, програвав.

Особи, які були позбавлені природою дару слова, змушені були просити логографів (особи, які складали тексти судових промов) написати захисну промову. Ці люди, познайомившись з суттю справи, складали за плату виступи своїх клієнтів, які ті вивчали напам'ять і проголошували на суді.

Це були переважно апології – промови на захист самих себе (адвокатів на той час не було). Логографи були знавцями юриспруденції й стали засновниками судового красномовства на Сицилії у V-VI ст. до н.е. Вони не прагнули істини, а просто намагалися відробити свої гроші, хитро викладаючи справу клієнта [149, с. 64].

До написання промови ставилися необхідні вимоги:

- відсутність непотрібних скорочень;
- нагромадженість фактами;
- логічні умовиводи.

Форма промови і мистецтво особи, яка виступала, відігравали не меншу роль, ніж зміст. Тому кожна судова справа повинна була починатися вступом, в якому викладали суть справи, для того, щоб завідомо вплинути на суддів. За вступом йшла розповідь про події, пов'язані з справою. Головна мета розповіді – заставити суддів повірити в правдивість того, хто виступає. В цій частині використовувалися художні елементи промови. Потім слідував доказ. Закінчувалася промова епілогом, який повинен був викликати співчуття до обвинуваченого, спричинити особливо сильний вплив [88, с. 43].

Найбільш визначними професійними логографами у античній Греції були Антіфон, Лісій, Ісократ, Есхіл, Демосфен. Популярним логографом був Лісій (435 – 380 р.р. до. н. е.), видатний судовий оратор, який написав більше 200 промов. Однак Лісій не виробив складної техніки доказів, майже не користувався логічними прийомами; головну увагу він приділяв викладу обставин справи. Стародавні критики відзначали вміння Лісія створювати портрети, відображати характери, психологію і стиль клієнтів. Лісій заклав основи композиції судової промови [88, с. 44].

Проте логографії не задовольняли потреб судового захисту. Бували випадки, коли логограф складав промови одночасно і для позивача, і для обвинуваченого – тобто в одній промові заперечував те, що стверджував в іншій. Не важко простежити таку особливість, що логографії призначалися лише для обвинувальних і позовних промов, і були непридатні для захисних промов і реплік. І, дійсно, логограф міг завчасно приготувати позов чи обвинувачення, але не міг заперечити обвинувачу чи позивачу, не знаючи, які докази наведуть на суді.

У неординарних випадках народ або вищі урядові установи при відсутності приватних скаржників призначали офіційних обвинувачів, які мали назву категорів чи синегорів. В той же час, приватному обвинувачу надавалося право обирати для себе одного або декількох помічників із середовища визначних ораторів [216, с. 13].

Таким чином, підсудні залишалися без захисту перед сильними противниками. Тому, в окремих випадках, суди допускали захист позивачів сторонніми особами, хоча закон вимагав тільки особистого захисту своїх інтересів. І тому не порушити закон було неможливо. Тобто сторона з'являлася до суду для ведення судових дебатів, але їй надавалася можливість, після проголошення першої промови, просити суд, щоб другу промову виголосив хтось із сторонніх осіб. Ця друга промова називалася девтерологією, а той, хто її виголошував, – синегором, подібно до кримінального обвинувача.

Професійні синегори були лише ораторами – майстрами політичних дискусій. Юридичних знань від них ніхто не вимагав. Для цього існував особливий прошарок юрисконсультів, законників (прагматиків), які супроводжували ораторів і підказували їм, в разі необхідності, потрібні факти [216, с. 14].

Як не дивно, дебати сторін були обмежені певними часовими рамками. Час визначався особливими водяними годинниками (клепсидрами) за важливістю справи. Дрібні та незначні справи часовими рамками не обмежувалися. Отже, всі справи поділялися на: “справи з водою” і “справи без води” [216, с. 15].

Обидві сторони одержували однаковий час. Чим важливіша була справа, тим більший рівень води був потрібен в посудині. Не піддається точному визначенню тривалість судових дебатів. На нашу думку, це пояснюється відсутністю даних про устрій клепсидри. Мабуть, об'єм води у годиннику не залежав від кількості ораторів, що мали виступати. На час, коли зачитували закони, документи або оголошувались показання свідків, клепсидру зупиняли. Тому оратори, зазвичай, переривали свою промову для оголошення документів, показань свідків або для того, щоб звернутися до свідків, які були присутніми на судовому засіданні.

У тексті присяги геліастів були такі обіцянки: ”Судити по законах і постановках народу і його виборних органів, а у випадках, не передбачених законом, за переконанням, вирішувати все, що міститься в скарзі, і

вислуховувати з однаковою увагою промови обвинувача і обвинуваченого“ [30, с. 162].

Судове засідання закінчувалося таємним голосуванням, за допомогою якого судді і виносили своє рішення. У суді стояли дві амфори – одна бронзова, інша – дерев'яна. Перед тим, як судді починали голосувати, глашатай оголошував спочатку, чи не пропонують сторони оспорити показання свідків. Після цього оголошував: ” Просверлений камінчик – за того, хто говорив першим, суцільний – за того, хто говорив останнім [30, с.123].

Судово-кримінальне право Західної Європи склалося під значним впливом римського кримінального процесу, але не в давньому його періоді, коли мав місце різко окреслений приватно-позовний характер, а класичної його епохи, в яку колишні начала народної участі в суді і широкого визнання особистої діяльності сторін одержали гармонійне поєднання з публічним началом, що мало своїм результатом блискучу процесуальну систему, достойну величності Риму, яка до цих пір викликає здивування.

Слово оратора вривалося в усі сфери суспільного і політичного життя. Римляни добре усвідомлювали магічну силу слова в сенаті, в Народних зборах, і, що найголовніше – у судових процесах.

Кримінальна юстиція древнього Риму розвивалася власним шляхом, практично не взаємодіючи із змінами, які відбувалися у сфері приватного і загального судочинства. Ініціатива кримінального обвинувачення виходила або від магістрату, або від будь-якого повноправного римського громадянина. Магістрат повторював виклик для публічного свідчення не менше 4 разів [168, с. 205].

В II ст. до н. е. створюються постійні судові комісії по розгляду кримінальних справ, кожній з яких доручали розгляд справ по своїй категорії. Перша постійна комісія була організована в 149 р. до н. е.. Створення систем комісій прийшлося на I ст. до н.е., а переважну більшість було організовано одночасно за законами диктатора Корнелія Сулли (81-79 р.р. до н. е.).

Головами постійних комісій були претори, яких, в разі їх відсутності, заміняли помічники. Хоча комісії називалися постійними, склад їх був різним і непостійним: в кожному призначалось від 350 до 450 суддів [168, с. 208]. Сам процес розпадався на попереднє провадження у претора (*in iure*) і кінцеве провадження в суді (*in iudicium*).

Обвинувачу, який збирав докази, що називалося (*inquisitio*), призначався визначений термін, по закінченню якого він приходив до претора і в присутності викликаного обвинуваченого, формулював з усією точністю обвинувачення. Обвинувачений допитувався претором або його помічником по пунктах обвинувачення (*interrogatio*), претор складав протокол з вказівкою, в чому він обвинувачується (*inscriptio in crimen*). Безпосередньо за цим претор оголошував про прийняття обвинувачення проти визначеної особи, яка з цього моменту ставала підсудною (*reatus*) [222, с. 19].

Засідання відкривалось промовою обвинувача, за якою слідували промови обвинуваченого і його захисника (патрона). Як і в Греції, адвокатура в Римі була тісно пов'язана з ораторським мистецтвом. Патрони не стільки піклувалися про набуття юридичних знань і навичок, скільки про оволодіння прийомами красномовства. Термін же “адвокат” вживався для позначення рідних і друзів, позивачів. Іноді адвокатами називалися, навіть, звичайні свідки.

Є.А. Васьковський розрізняє ще таких суб'єктів судової діяльності: “хто захищає будь-кого в суді, той зветься патроном і є оратором; адвокатом, якщо допомагає юридичними порадами чи своєю присутністю висловлює дружню участь; повіреним, коли веде справу; і когнітором, якщо перебирає на себе справу присутнього і захищає ніби свою” [30, с. 48].

Крім того, в процесі приймали участь хвалителі (*laudatores*), які, як свідки, розповідали про заслуги і достоїнства підсудного; нагадувачі (*monitores*), які підказували оратору правильні підстави, а іноді, навіть, брали участь у дискусіях; уповільнювачі (*moratores*), завдання яких полягало в тому, щоб виголосити промову тоді, коли основний оратор відпочивав.

Взагалі в період республіки судового красномовства в чистому вигляді, фактично, не існувало, оскільки кожна судова промова мала політичний підтекст. І, дійсно, факти свідчать, що найбільш видатні політичні діячі республіки були адвокатами. Це і цензор Катон, Сціпіон Африканський, Марк Антоній, Гай Гракх, Юлій Цезар, Помпей. Майже всі перші імператори перед тим, як стати імператорами, виступали в судах: Август, Тіверій, Калігула, Клавдій [30, с.58].

Головне місце в судових дебатах займав обмін судовими промовами. Зі сторони обвинувача, і з сторони обвинуваченого могло бути декілька промов – як правило, по 4, але бувало і до 12. Пізніше стало правилом: “Щоб була вислухана і інша сторона”, що обвинуваченому надається час на 1/4 більше, ніж обвинувачу [168, с. 210].

Таким чином, сторони були поставлені в рівне становище. Виступаючи із судовою промовою, обвинувач старався довести конкретну вину обвинуваченого, знищити його як особистість. В той час, як захисник намагався довести відсутність вини і викликати співчуття до обвинуваченого.

Теоретики античного красномовства встановлюють 5 складових частин судової промови:

- 1) Вступ (*exordium*);
- 2) Розповідь про предмет (*narratio*);
- 3) Визначення головного питання (*propositio*);
- 4) Аргументація (*probatio*);
- 5) Закінчення (*peroratio*).

Проте все найкраще, чого досягло римське ораторське мистецтво, сконцентровано в ораторському мистецтві Марка Тулія Ціцерона (106–44 рр. до н.е.). Найважливішими умовами успіху, Ціцерон вважав переконаність самого оратора і намагання переконати суд, а вирішальним фактором у виступі оратора – знання. Саме знання, на думку Ціцерона, дає зміст красномовству, матеріал для вираження [88, с. 48].

Саме Ціцерону належить розробка композиції судової промови, яка забезпечувала максимально легке засвоєння матеріалу. Промова складалася з шести частин:

1) Вступ, який повинен викликати симпатію до оратора, зосередити увагу слухачів, підготувати їх до того рішення, яке їм запропонує оратор. Вступ має бути старанно опрацьований, гострий, містити сентенції та відповідну лексику, впливати із суті справи. Вступ – це вхід у справу. Він може починатися з думок щодо підсудного або його противника, або справи, або тих, перед ким вона розглядається. Розпочинають вступ з тих, перед ким суд відбувається, в тому разі, якщо їх треба відразу настроїти прихильно. Вступ мусить бути так тісно поєднаний з наступною частиною промови, як будь-яка частина тіла з іншими [169, с. 37].

1) (Partitio) – план виступу, в якому він вказував основні положення захисту і висував тези;

2) (Narratio) – розповідь про справу. Основна вимога до цієї частини – ясність і лаконічність. Проте не завжди можна було використовувати розповідь. Коли усім все про справу відомо або якщо противник виклав докладно її суть, то оратор міг її оминати.

3) Докази (Probatio) – одні з них повинні впливати на розум слухачів (argumentum), інші – на почуття. Докази беруть або з самої справи, або поза нею, ззовні. Докази з суті справи беруться тоді, коли розглядається весь предмет, його частина. Докази поза справою – це те, що знаходилося ззовні, те, що за своєю сутністю не стосується предмета, а спирається на сторонні факти.

4) (Repetitio) – повтор вирішальних доказів, щоб вони краще закарбувалися у свідомості суду.

5) (Peroratio) – закінчення. Тут оратор повинен зміцнити свої аргументи.

Подібно, як і в Греції, проголошення судових промов вимірювалися за водяними годинниками – клепсидрами. Проте тривалість словесних дебатів з часом мінялася. Помпей встановив, що обвинувач в кримінальній справі не повинен говорити більше двох годин, а обвинувачений – не більше трьох годин.

При Марку Аврелію адвокатам давали дуже багато часу для промов, але потім їх обмежили умовою не зловживати цією свободою з метою збільшення гонорару. В процесі Марка Пріска його захисник Пліній, який викладав суть справи перед судом, говорив протягом 7 годин [234, с. 212].

У період імперії скасовано суд присяжних, зменшено роль адвокатури. Якщо в період республіки обвинувачений міг мати кілька захисників (12), то тепер, лише – 2-3. Проте незможним громадянам гарантувався захист за призначенням [210, с. 101].

В період імперії судовим дебатам ніхто не надавав особливої уваги. Адже судовий процес відбувався за спрощеною процедурою. Владою імператора судові провадження могло бути відсторонено в будь-який момент або по відношенню до окремої особи (*indulgentia*), або по відношенню до всіх підсудних, або якої-небудь групи злочинців (*abolitio*) [89, с. 21].

Таким чином, судові красномовство в період імперії втратило своє первинне значення. Виступ з судовою промовою носив чисто формальний характер. Підсумовуючи, слід зазначити, що організація кримінального судочинства в Римі, на відміну від Греції, відзначається більшою правовою завершеністю. Згадаймо і той факт, що у Римі були відсутні логографи як такі, а лише обвинувач чи захисник самостійно готували промови, прикрашали їх словесно, інтонаційно проголошували. У республіканському Римі оратор користувався винятковою повагою і великою популярністю. Оратори займали будь-яку державну посаду, їм споруджували статуї.

Саме адвокатура республіканського періоду висунула видатних судових ораторів в особі: Марка Аврелія, Цетєга, Марка Емілія Скавра, Деція, Сульпіція Руфа, Полліона, оточених ореолом слави і пошани. Ціцерон був переконаний, що слово промовця відіграватиме велику роль у житті майбутніх поколінь.

1.3. Судові дебати в контексті сучасної англосаксонської та континентальної систем права

Стадія судового розгляду є центральною серед усіх стадій не тільки в кримінальному судочинстві України. Їй відводиться така ж роль і в кримінально-процесуальних системах країн світу. Але, як і при вирішенні інших питань побудови кримінального процесу, в регламентації даної стадії є чимало особливостей. Але найбільшої уваги заслуговують ті, які стосуються організації таких важливих частин судового розгляду, якими є судове слідство і судові дебати.

Типовими для багатьох країн є два основних способи побудови цих частин судового розгляду. Умовно один з них можна назвати англійським (англосаксонським), а інший – французьким (континентальним).

Перша суттєва особливість побудови судового слідства в Англії полягає в тому, що його процедура, значною мірою, залежить від того, як обвинувачений відповість на запитання, чи визнає він себе винним. Визнання обвинуваченим своєї вини, навіть в справах про злочини, які переслідуються по обвинувальному акту, як правило, веде до суттєвого спрощення усього подальшого судового розгляду. При цьому в кращому випадку суд може обмежитися заслуховуванням обвинувача, який викладає основні факти обвинувачення, а також заявами обвинуваченого і його захисника.

Судове слідство у французьких судах асизів побудоване зовсім інакше. Спочатку секретар суду оголошує постанову про віддання до суду. Потім

допитують обвинуваченого, а також досліджують всі інші докази. При цьому вирішальну роль відіграє головуючий. Закон наділяє його дискреційними повноваженнями, в силу яких він може по совісті і честі приймати будь-які заходи, які вважатиме корисними для встановлення істини [228, с. 132]. Поряд з цим, в кримінальному процесі Франції, судові дебати стоять окремо по відношенню до судового слідства і відповідно до ст. 346 Кримінально-процесуального кодексу Франції розпочинаються “по закінченню судового слідства“ [228, с.142].

Англійське кримінально-процесуальне право є найстарішою процесуальною системою. Кримінально-процесуальне право складається із загального і статутного права. Загальне право – це право, яке базується на прецедентах: “судове рішення, яке відбулося, що встановлює яке-небудь правове положення або тлумачить який-небудь суперечливий закон, дає відповідь на питання, непередбачене законом, стає взірцем, якого дотримуються інші суди при подібних фактичних обставинах” [177, с. 33].

Р. Кросс визначає прецедент “як приклад або справу, яка приймається або може бути прийнята в якості взірця або правила для подальших справ або з допомогою якого може бути підтверджений чи пояснений який-небудь аналогічний акт чи обставина” [128, с. 8].

У зв’язку з цим в Англії накопичилося більше 300.000 судових рішень, які мають силу прецедента. Такі рішення є обов’язковими для всіх судів при вирішенні ними аналогічних справ, хоча практично нікому, крім професійних юристів, вони невідомі. Статутне право – це 300 парламентських актів і 99 томів так званого делегованого законодавства.

Р. Давид вважав, що “головне – це те, що закон, згідно традиційної англійської концепції, не вважається нормальною формою вираження права, а завжди є інороднім тілом в системі англійського права. В Англії завжди будуть надавати перевагу цитуванню замість тексту закону судового рішення, яке застосовує цей закон. Тільки при наявності таких рішень, англійський юрист

буде знати дійсно, що ж хотів сказати закон, бо саме в цьому випадку норма права постане в звичайній для нього формі судового рішення [71, с.324].

Суперечність норм права, які накопичувалися роками, поглиблюється ще й тим, що всі вони сформувався, як правило, так складно і незрозуміло, написані в такому архаїчному і давно застарілому стилі, що недоступні для розуміння навіть англійців, які добре володіють своєю рідною мовою.

Практично знання тільки закону чи підзаконного акту ще недостатньо для того, щоб зорієнтуватися у всіх тонкощах процедури розгляду кримінальних справ. Потрібно ще й знання всіх судових рішень, які коли-небудь приймалися щодо того чи іншого питання, а також тих принципів, які виводяться судами і юридичних доктрин цих рішень.

Хоча формально наукові дослідження і підручники англійських юристів не мають обов'язкової сили, деякі з них беруться до уваги при розгляді кримінальних справ в силу їх великого авторитету. До них відносяться праці юристів:

- Едварда Коуна, Мет'ю Хейла (XVII ст.);
- Майкла Фостера, Уільяма Блекстона (XVIII ст.);
- Едварда Хайда Іста, Джейма Стівена (XIX ст.) [4, с. 63].

По своїй формі англійський кримінальний процес є обвинувальним тобто таким, в якому весь рух кримінального процесу спрямовується діями, зусиллями обвинувача. Крім того, він будується на засадах змагальності, яка полягає в тому, що в усіх стадіях представляє собою спір, боротьбу формально рівноправних сторін – обвинувача і обвинуваченого, а суд є лише арбітром в спорі.

Таким чином, перейдемо до аналізу центральної стадії кримінального процесу – судового розгляду. Дана стадія кримінального процесу складається з таких етапів, які послідовно здійснюються в тому суді, в якому справа розглядається по суті:

- 1) складання і затвердження обвинувального акту;
- 2) пред'явлення обвинувачення і з'ясування позиції обвинуваченого по справі;
- 3) формування журі присяжних;
- 4) судове слідство і судові дебати;
- 5) винесення вердикту, визначення міри покарання, винесення вироку.

Варто зауважити, що в англійському кримінальному процесі, на відміну від континентального, судове слідство і судові дебати є невіддільними стадіями. Отже, судовий розгляд треба розуміти як сукупність таких частин, які послідовно змінюють одна одну:

- дослідження доказів обвинувачення;
- дослідження доказів захисту;
- настановче слово судді присяжним;
- винесення присяжними вердикту;
- визначення міри покарання і винесення вироку.

Перші дві частини, по суті, є судовим слідством, яке поєднується з судовими дебатами, оскільки, тут паралельно заслуховуються аргументи сторін і досліджуються докази. Судовий розгляд розпочинається із вступної промови представника обвинувачення. Обвинувач викладає суть обвинувального акту, наводячи основні факти, на які він буде опиратися, даючи огляд основних доказів, які будуть представлені. Після цього викликаються свідки, які приводяться до присяги і піддаються допиту (головному, перехресному, повторному), допитуються експерти, подаються для дослідження речові і письмові докази.

Дослідження обвинувальних доказів завершується повторним виступом обвинувача за підсумками дослідження. Після того, як обвинувач підведе

підсумки дослідження доказів обвинувачення, підсудний або його захисник можуть виступити з заявою про те, що обвинувальні докази настільки непереконливі, що справа підлягає припиненню. Якщо ця заява переконає суддю, то він дає вказівку присяжним, щоб вони виправдали підсудного. Якщо вона не переконає його, то подальша процедура залежить від дій захисту (буде він подавати свої докази чи ні).

Дослідження виправдувальних доказів розпочинається вступною промовою захисника. В ній, аналогічно, робиться огляд доказів захисту. Після цього, підсудний, за власним вибором, дає свідчення, під присягою або без такої. Знову ж таки проводяться головний, перехресний і повторний допити свідків захисту, в тому числі підсудного, а також подаються інші необхідні докази. Підсумки такого дослідження підводяться у повторній промові захисника (підсудного). Судове слідство закінчується третім виступом обвинувача, в якому дається аналіз виправдувальних доказів.

У випадках, коли докази не подаються, спочатку підсудному надається можливість дати показання, допитуються свідки, які характеризують особу підсудного (якщо вони є), а потім йому або його представнику надають слово для підсумування того, що представлене по справі в інтересах обвинуваченого.

А якщо в ході дослідження доказів захисту викриваються факти, які обвинувач не міг передбачити, то йому надається можливість подати спростовуючі докази. Отже, немалу роль відіграють судові промови сторін. Що стосується вступної промови, то в ній, на нашу думку, сторони повинні намалювати присяжним загальну картину фактів по справі. Подання доказів не потрібно робити обов'язково в хронологічному порядку, можна і в тій послідовності, в якій свідки дають свої показання.

Потім обвинувач і захисник (підсудний) описують факти справи, яка розглядається, але не наводячи ніяких аргументів щодо юридичного значення або доказової сили цих фактів. На нашу думку, вступна промова повинна бути короткою, без викладу всіх подробиць справи. Адже, якщо докази не підтвердять все, що було обіцяно у вступній промові, тоді за таку невідповідність може схопитися представник протилежної сторони.

Що стосується завершальних промов сторін, то, нерідко, їх розглядають як головну можливість переконати присяжних в своїй правоті. Очевидно, що заключна промова може бути досить емоційною, але тут сторона може бути легко сприйнята судом і судовою аудиторією як актор, а не як професійний юрист. На нашу думку, абсурдно підводити підсумки зібраних доказів в заключних промовах, але є сенс впорядковано і чітко викласти їх ще раз, підкріпити аргументами.

Право в США за своєю структурою відноситься до сім'ї загального права. В Англії і США – одна і та ж загальна концепція права і його ролі. В обидвох країнах існує один і той самий поділ права на: публічне і приватне. Для американського юриста, як і для англійського, право – це тільки право судової практики. Норми по-справжньому входять в систему американського права лише після того, як вони будуть неодноразово застосовані і витлумачені судами, коли можна буде посилатися не на самі норми, а на судові рішення, які їх застосували.

Кримінально-процесуальне право США поділяється на загальнодержавне (федеральне) і окремих штатів. Проведемо аналіз процесуальних джерел цих систем. Насамперед до джерел федерального кримінально-процесуального права слід віднести:

1) Конституцію США, в тексті і поправках якої зафіксовано цілий ряд загальних положень, безпосередньо пов'язаних з порядком провадження по кримінальних справах в федеральних органах юстиції. У зв'язку з цим Чарльз Х'юз – голова Верховного Суду США (1930-1941р.р.) писав: “ми підпорядковані Конституції, але Конституція це те, що проголошують судді“ [194, с.8]. Ми погоджуємося з думкою У. Дугласа про те, що “ Конституція – це коротке керівництво, а не кодекс, декларація звернень, а не зібрання законів“ [72, с.428].

2) Закони, прийняті Конгресом США;

3) Правила, які можуть розроблятися самими судами. Цілим рядом законодавчих актів Верховному Суду США надано право видавати правила, які регламентують питання кримінального судочинства;

4) Норми і принципи загального права або суддівського угляду. Тобто поширеними джерелами кримінально-процесуального права в США є судовий прецедент, щось на зразок англійської системи;

5) Підзаконні акти, які видаються федеральними виконавчими органами:

- Укази Президента США,

- інструкції, вказівки, накази Департаменту юстиції, Міністерства оборони США.

Ще в 1930 році Інститут американського права завершив розробку і опублікував документ, досить подібний за своїм змістом до Типового Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів. А в 1942 р. завершена робота над Типовим кодексом про докази. На сьогоднішній день Типовий кодекс про докази, як і Типовий Кримінально-процесуальний кодекс майже повністю забуті [52, с. 101].

В роздумах з приводу американського судочинства особливе значення надається розгляду справи в суді. Все, що передує йому, вважається підготовкою, все, що слідує за ним, – підсумковим результатом. На підтвердження цього, наведемо думку Ллойда Уайнреба про те, що “судовий розгляд справи – це найбільша подія в кримінальному процесі, яка справляє враження, найофіційніша і всіляко підтримувана демонстрація величі і авторитету закону“ [230, с. 106].

Структура даної стадії в кримінальному процесі США виглядає інакше, ніж в Англії. Вона складається з трьох, а не з чотирьох етапів:

- 1) пред’явлення обвинувачення і з’ясування позиції обвинуваченого по справі;
- 2) формування журі присяжних;
- 3) судовий розгляд, який включає в себе судове слідство і судові дебати, винесення вердикту, визначення міри покарання і винесення вироку.

Правилами для федеральних судів встановлено, що “суд може відмовитися від прийняття клопотання про визнання вини і не повинен приймати клопотання про визнання вини, доки попередньо не звернеться до обвинуваченого персонально і не встановить, що клопотання заявляється добровільно і не є результатом застосування сили або погроз, або обіцянок, попри тих, які зроблені в ході взаємних уступок угоди” [32, с. 90].

Це так звані “ угоди про визнання вини”, сутність яких полягає в тому, що між обвинуваченням і захистом укладається особлива домовленість, згідно якою обвинувач зобов’язується перекваліфікувати діяння на менш тяжкий злочин, а обвинувачений визнати свою вину.

Взагалі в США в 90 % кримінальних справ обвинувачені визнають свою вину. Приблизно 50 % визнань – це результат домовленості між обвинуваченим

і прокурором. Ми погоджуємося з думкою С. Вільяновського про те, що “угоди про визнання вини знижують стандартне доказування, достатні для засудження. Це відбувається тому, що прокурор може “продавати” існуючий у нього сумнів, викликаний недостатністю доказів, за більш м’який вирок” [33, с. 75].

Американський, як і англійський процес, є повністю змагальним і, як зазначає Ю. Феофанов, “грають дві команди, а суддя – арбітр, який слідкує за дотриманням правил. Немає підсудного, немає попереднього слідства і томів “справи”. Перед суддями “сторони” викладають свої аргументи, а вже потім оцінюють ступінь вини на свіжу, наперед неупереджену голову” [235, с. 7].

Таким чином, обидві сторони надають докази і приводять свої аргументи по черзі, що надає судовому процесу відповідний ритм і симетрію. У зв’язку з цим обвинувач і захисник підсудного отримують право проголосити вступні промови, мета яких промов – ознайомити присяжних в стислій формі з тим, що саме має намір довести кожна з сторін і в якому напрямку передбачається вести доказування.

Вступні промови повинні полегшити присяжним розуміння значення доказів, які подаються, їх взаємозв’язку і відношення до предмета доказування. Спочатку прокурор проголошує промову, в якій повідомляє, що він буде доказувати в суді. Це називається “відкриттям обвинувачення”. Після прокурора виступає захисник, який викладає доводи захисту – “відкриває захист”. Потім починається допит свідків обвинувачення і захисту, які приводяться до присяги або дають підтвердження про те, що будуть говорити лише правду. Спочатку вони допитуються тією стороною, яка їх викликала.

Якщо по завершенні подання доказів обвинувачем у судді складеться думка, що “мудрі присяжні“ не можуть на основі таких доказів прийти до

висновку про доведеність обвинувачення, він повинен рекомендувати присяжним винести виправдувальний вердикт” [4, с. 98].

У такому випадку розгляд кримінальної справи припиняється і з підсудного знімається обвинувачення. В більшості випадків після доказів, поданих обвинувачем, докази подаються від імені підсудного захисником. Захисник запрошує своїх свідків, подає інші докази. Сам підсудний може давати або не давати показання в суді. В першому випадку він виступає в якості свідка захисту по власній справі. Якщо ж підсудний відмовляється від дачі показань, то обвинувач немає права коментувати цю обставину присяжним на шкоду обвинуваченому.

Після того, як закінчиться подання доказів, обвинувач і захисник підсудного звертаються до присяжних із заключними промовами. До того ж, після виступу захисника, обвинувач може виступити з аналізом доказів і заперечень на твердження захисту. Характерним є те, що право першої і останньої репліки належить прокурору. В своїх заключних промовах кожна з сторін аналізує подані докази з метою переконати присяжних в правильності своєї позиції. Сторони висувають додаткові аргументи або заявляють клопотання.

Заклучні промови, без сумніву, є найефективнішим заходом, який випадає на долю юристів, що беруть участь в ході судового розгляду. Але, якщо не вдалося переконливо і ефективно подати всі докази по справі, тоді його не врятує ніяка, навіть найблискучіша, заключна промова. Деякі адвокати вважають, що кваліфіковані заключні промови мають більше значення, а слабу справу, з доказової точки зору, неможливо підсилити чудовою, заключною

промовою. Проте сильну справу, з доказової точки зору, можна програти однією лише, порівняно слабою, заключною промовою.

За винятком юристів, які представляють сторони, всі інші учасники протягом усього судового розгляду сидять на своїх місцях: вони встають лише в тому випадку, якщо треба зайняти або залишити призначене для них місце. Юристи встають, коли треба говорити: виступати, задавати запитання, наводити аргументи, заявляти заперечення. Говорячи, вони проходять по відгородженому просторі, привертаючи до себе увагу всіх присутніх. Цей простір – арена їхньої діяльності, і вони визначають, що на ній відбувається.

Таким чином, для кримінально-процесуального права англосаксонської правової системи характерним є поєднання судового слідства і судових дебатів в одній стадії. Доктрина цієї системи основну увагу приділяє “слову”. Суди надають більшу перевагу сказаному слову, ніж написаному документу. При цьому документи не відкидаються, але все ж слово – це рухома сила, лейтмотив слухання. Американці бувають дуже здивовані, коли дізнаються, що існують і інші способи ведення судового процесу, в яких судді в основному ведуть справу, тусують папери і документи.

На відміну від англосаксонської правової системи, романо-германська система має поділ на право публічне і право приватне. У зв'язку з цим ці два види права поділяються на галузі: конституційне, адміністративне, міжнародне публічне, кримінальне, процесуальне право. Аналогічне співпадіння спостерігається і на більш нижчому рівні – правових інститутів і понять, тому, як правило, немає ніяких труднощів при перекладі юридичних термінів з французької на німецьку, іспанську, італійську, голландську, грецьку або португальську мови. Ця схожість базується на тому, що правова наука по всій

континентальній Європі протягом століть мала одну і ту ж базу для вивчення права: римське і канонічне право.

Кримінальний процес Франції є класичною формою змішаного або континентального кримінального процесу, який прийшов на зміну інквізиційному процесу феодальної абсолютистської держави. Для цієї форми кримінального процесу характерна наявність самостійно розвиненої стадії попереднього, позасудового слідства і чітке його відмежування від стадії судового розгляду кримінальної справи по суті. При цьому попереднє розслідування є таємним і письмовим, а судовий розгляд ґрунтується на принципах гласності, усності, безпосередності і змагальності.

У 1897 р., у зв'язку з справою капітана Дрейфуса, засудженого на ґрунті антисемітизму за хибним обвинуваченням в шпигунстві, була введена норма, яка стосувалася участі захисника на попередньому слідстві і розширено права обвинуваченого в цій стадії процесу [178, с. 31].

У Франції існує шеффенський тип суду присяжних, для якого характерним є те, що професійні і непрофесійні судді складають єдину колегію і спільно вирішують питання про винуватість і покарання [143, с. 136].

У 1953 р. була створена комісія для розробки проекту нового Кримінально-процесуального кодексу Франції. Її очолив Генеральний прокурор при Касаційному суді Антонін Бессон. При розробці проекту комісія Антоніна Бессона намагалася відмовитись певною мірою від інститутів, розроблених “під час імператорської могутності” [10, с.129].

Розгляд кримінальних справ по першій інстанції відбувається:

а) в судах присяжних – справ про злочини. Вони знаходяться при апеляційних судах, яких у Франції тридцять (по одному на декілька департаментів, оскільки Франція розділена на 92 департаменти);

б) у виправних трибуналах – справ про делікти. Ці суди функціонують на базі трибуналів малої інстанції, яких в окрузі є один або декілька, але в цілому їх значно більше, ніж виправних трибуналів [123, с. 76].

Посилаючись на непостійний характер діяльності суду присяжних (тільки під час сесій), прокуратура може направляти справи про злочини у виправний трибунал. Ця практика називається “корекціоналізація“ [11, с. 86-87].

Р. Шарвен вважає, що “одна присутність цих “народних суддів”, роль, яку вони відіграють, ведуть до компромісів, тобто до правосуддя, більш близького до конкретної реальності і позбавленого “юридизму” [255, с.71].

Судовий розгляд розпочинається з перевірки явки осіб. Потім викладаються вимоги прокурора, який підтримує державне обвинувачення і цивільного позивача (потерпілого). Після цього розпочинаються дебати (debats).

Після закінчення судового слідства розпочинаються судові слухання сторін, порядок яких регламентований ст. 346 Кримінально-процесуального кодексу Франції. Спочатку з судовою промовою виступає цивільний позивач (потерпілий) і його представник. Їхні промови носять обвинувальний характер і можуть мати той же зміст, що й промова прокурора. Якщо потерпілому спричинена шкода (майнова, фізична, моральна), то він може заявити позов. Після цього, обвинувальну промову проголошує прокурор, який підтримує державне обвинувачення. У своїй промові прокурору слід викласти:

- суспільну небезпеку злочину;

- протиправність шкоди;
- обґрунтувати і довести висунуту ним обвинувальну тезу;
- проаналізувати докази, які підтверджують вчинений злочин або не знайшли свого підтвердження;
- обґрунтувати обвинувачення;
- обґрунтувати кваліфікацію злочину.

Останніми з своїми промовами виступають захисник і підсудний, які на зразок прокурора наводять свої доводи захисту. Цивільний позивач і прокурор мають право на репліку, але останній виступ в судових дебатах завжди належить підсудному або його захиснику. Кримінально-процесуальний кодекс Франції не знає такої стадії судового розгляду, як “останнє слово підсудного.”

На відміну від Франції, в Німеччині значний вплив на практику мають доктрини професорів і різні філософські течії. В Німеччині протягом багатьох років діяв Кримінально-процесуальний кодекс 1877 р. У зв'язку з цим у 1952 р. було прийнято ряд законів, розрахованих на корінну перебудову як прокурорського, так і судового апарату, в тому числі і усього кримінального процесу Німеччини. Найважливіші з цих законодавчих актів: Закон про прокуратуру (23.05.1952р.), Закон про судоустрій і Кримінально-процесуальний кодекс Німеччини (02.10.1952р.).

Найнижчою ланкою системи судів в Німеччині є дільничий суд. В ньому кримінальні справи по першій інстанції розглядаються:

- 1) одноособово дільничим суддею;
- 2) судом шефенів [231, с. 11].

Суду шеффенів підсудні кримінальні справи про злочини, а також про менш тяжкі злочини, в тих випадках, коли по цих справах не очікується застосування покарання строгішого, ніж три роки позбавлення волі [252, с.13].

Судовий розгляд згідно з Кримінально-процесуальним кодексом Німеччини, складається з двох частин – підготовки судового розгляду, пов'язаного, головним чином, з викликом на судове засідання осіб, які беруть участь в справі, і самого судового розгляду, який складається із судового слідства, дебатів сторін, останнього слова підсудного, постановлення і проголошення вироку.

Таким чином, в основі такої організації судового слідства покладена пануюча в німецькому кримінальному процесі ідея, згідно з якою, судовий розгляд не є змагальним, а суд домінує в дослідженні доказів. Ми погоджуємося з думкою Е. Шмідта про те, що “обвинувач і обвинувачений не сперечаються перед судом, а, навпаки, діє головуючий [252, с. 64].

Після закінчення судового слідства, суд переходить до судових дебатів, які в Кримінально-процесуальному кодексі Німеччини називаються “заключними виступами” [231, с.80]. Згідно із законом, спочатку слово надається прокурору, а потім підсудному для викладення своїх міркувань по справі і пропозицій. Виступ підсудного залежить від його бажання, оскільки замість підсудного може виступити його захисник. Можливий випадок, коли першим виступає захисник, а потім його промову доповнює підсудний.

Зміст заключних промов закон не розкриває. В теорії і на практиці прийнято, що прокурор у своїй промові повинен дати аналіз результатів судового розгляду, проаналізувати досліджені докази, дати правову кваліфікацію злочину, характеристику підсудного, зробити висновок про

винність чи невинність підсудного і внести пропозиції про застосування покарання або виправдання підсудного, або про припинення справи. Зміст заключних промов підсудного і захисника визначається інтересами захисту і теж повинен містити композиційні елементи:

- заперечення обвинувачення;
- підтвердження недоведеності окремих фактів чи всього обвинувачення;
- про зміну кваліфікації і застосування норми кримінального закону з меншою мірою покарання чи менш тяжкий злочин;
- наявність пом'якшуючих обставин;
- про необхідність призначення підсудному мінімального покарання .

Що стосується потерпілого, то його участь в судовому розгляді можлива в трьох формах:

- 1) в якості обвинувача в справах приватного обвинувачення;
- 2) співобвинувача в справах публічного обвинувачення, але за умови – якщо він користується правами приватного обвинувача;
- 3) в якості цивільного позивача.

Виступаючи в процесі як цивільний позивач, в своїй судовій промові, яка слідує за промовою обвинувача, потерпілий обгрунтовує позовні вимоги, підстави і розміри заявленого позову. Він доказує:

- вчинення злочину підсудним;
- наявність причинного зв'язку між злочином і нанесеною шкодою;
- розмір шкоди.

Після закінчення судових дебатів прокурор має право на репліку. В цьому випадку захисник і підсудний теж мають право на репліку. Після цього підсудному надається останнє слово. Але якщо він був видалений з залу

судового засідання за непристойну поведінку чи непокору, тоді він може бути позбавлений цього права.

1.4. Судові дебати в генезі українського кримінального судочинства

В умовах первіснообщинного ладу поведінка східних слов'ян регулювалася звичаями. Дані про звичаї східних слов'ян до утворення Київської Русі містяться в літописах зарубіжних авторів. Так, розповідаючи про східнослов'янські племена, літописець Нестор у “Повісті полум'яних літ” зазначав, що ці племена “имяху обычаи свои, и закон отец своих, и преданья, каждо свой прав” [180, с.14].

До давніх норм звичаєвого права східних слов'ян, зокрема, належали норми, що регулювали порядок здійснення кровної помсти, проведення деяких процесуальних дій, таких, наприклад, як присяга, ордалії, порядок оцінки показань свідка та ін. [237, с. 143-144].

На нашу думку, як і давньоримські закони XII таблиць, німецька “Салічна Правда”, вавілонський Судебник царя Хамураппі, кельтська Велика Книга древнього права – наша “Руська Правда” є виключно кримінально-процесуальним збірником.

Процес (“тяжба”, “тяжа”) у Київській Русі носив обвинувально-змагальний характер, арбітром у якому виступав суд. М.А. Чельцов-Бебутов пояснював це, “з одного боку, відносно невисоким рівнем класових протиріч, а з другого, – недостатньою розвиненістю державного механізму. Проте немає сумніву в тому, що у справах про злочини, які глибоко зачіпали інтереси класу феодалів і князівську владу, використовувалися форми розшукового (слідчого) процесу” [245, с. 644].

С.В. Юшков вважає ще, що “елементи розшукового процесу використовували і церковники при розгляді справ про злочини проти релігії і церкви“ [263, с. 526].

Сторонами у процесі могли бути фізичні особи, а також церква, громада, іноді – держава. Це відбувалося тоді, коли приватні особи не виступали з обвинуваченням. Очевидно, що княжі і судові урядовці, ябедники, мечники були державними обвинувачами. До того ж, чіткого розподілу на кримінальний і цивільний процес не було. Позовник (обвинувач) називався “істець”. Вживалися й інші назви сторін (суперники, сутяжники).

Вимога особистої явки на суд не сприяла виникненню судових заступників сторін. Їх предтечами можна вважати “добрих людей”, які (звичайно двоє) з’являлися на розправу з сторонами. З XIII ст. з’являються вже справжні судові заступники, хоча ще не професійні [174, с. 42].

Існували особливі форми так званого досудового процесу, який передбачав встановлення відносин між потерпілим (майбутнім позивачем) і вірогідним відповідачем (майбутнім обвинуваченим) [246, с.76].

“Звід” і “гоніння по сліду” не є судовими доказами. Вони лише дають підстави для притягнення до відповідальності винного в крадіжці [100, с.44]. При здійсненні судового розгляду справи велике значення мали у Київській Русі докази. Доказами були: 1) особисте зізнання; 2) присяга сторін; 3) речові докази; 4) показання свідків; 5) божі суди (ордалії); 6) поєдинок; 7) жереб.

Без сумніву, що особисте зізнання обвинуваченого розцінювалося як важливий доказ. Проте, коли покривджений не міг довести вину обвинуваченого, то останній міг судитися з ним за образу.

Присяга-рота складалася свідками і називалася поганською. Сторони складали християнську присягу у вигляді хресного цілування. Залишається

спірним питання про те, хто присягав в тих випадках, коли при відсутності послухів присяга була самостійним способом вирішення тяжби.

Речові докази (“лице”) були одним з головних видів доказів. До них належали знаки крадіжки, тіло вбитого, рани, знаки побиття, викрадена річ, сліди тощо.

Свідками могли бути тільки вільні люди. Але в деяких випадках допускалися закупи, іноді навіть представники невольного стану. Вага цих доказів була меншою і мала виключно допоміжне значення. Кількість свідків коливалася від 1 до 12. Чужинців або взагалі звільняли, або зменшували вимоги щодо кількості їх свідків, замінюючи цей доказ присягою, або зменшували вимоги щодо кількості їх свідків до двох.

Божі суди (ордалії) не були звичайними доказами. Колись вони були самим процесом, що вирішував спір. Ордалії поділялися на випробування водою та залізом. Випробування водою проводилося так: на дно посудини, наповненої кип’ятком, ставили кільце, яке обвинувачений повинен був витягти без шкоди для себе. Праведником вважався той, хто не отримав помітних пошкоджень руки. Випробування холодною водою відбувалося так: особу, яку підозрювали у вчинення злочину, кидали в “освячену” воду, і якщо вона тонула, то вважалася невинуватою, якщо ж залишалася на поверхні води, то вважалася винуватою.

Випробування залізом полягало в тому, що підозрюваний брав до рук розпечене залізо і тримав його певний проміжок часу або мав пронести його декілька кроків, якщо опіків не було, то він визнавався чесною людиною.

З XII ст. ордалії не застосовуються. Проте, поширюється двобій (поле), до того часу незнаний. А.Я. Гаркові вважає, що “одним з видів вирішення

конфлікту залишається військове зіткнення, дещо впорядковане в судовому поєдинку тобто “поле”” [53, с. 269].

Двобій (“поле”) застосовувався тоді, коли або не було інших доказів, або існувала рівність доказів, і суд не міг виявити винуватого. Виходити на поєдинок повинен був, з однієї сторони, відповідач, з другої, – позивач або його послух. Двобої відбувалися в присутності суддів. Переможцем у поєдинку вважався той, хто виграв змагальний процес. Жеребом вирішувалося або безпосередньо питання вини, або яка сторона має присягати. Таким чином, жереб вирішував зміст вироку.

Давньоруський змагальний процес, ідучи своїм самостійним шляхом, виникає і розвивається в основному в таких ж умовах, як і західноєвропейський судовий процес періоду раннього феодалізму. Процес цей ще не розрізняє кримінальних справ від цивільних і у всіх випадках встановлює єдиний порядок судового розгляду.

Судова реформа 1864 р. була однією з найпоспідовніших реформ 60-70 р.р., які означали перехід Росії від феодальної монархії до буржуазної. 20 листопада 1864 р. були видані “Судові статuti”. Вони склалися з 4 законів:

- 1) Встановлення судових постанов.
- 2) Статут карного судочинства.
- 3) Статут цивільного судочинства.
- 4) Статут про покарання, які застосовуються мировими судьями.

Судові статuti реорганізували інститут прокуратури за французьким зразком, надавши йому, в основному, характер органу переслідування і державного обвинувачення.

Ідея введення професійної, так званої присяжної адвокатури, пов'язувалася авторами Судових статутів 1864 р. з змагальним порядком судового процесу. Державна рада постановила, що без участі присяжних повірених неможливим буде проведення змагання в цивільному і судових дебатів в кримінальному судочинстві з метою розкриття істини і надання захисту обвинуваченому перед судом.

В судовому засіданні, крім прокурора, брали участь цивільний позивач (потерпілий), обвинувачений і його захисник. Після закінчення судового слідства, суд заслуховував заключні дебати сторін, названі так в законі тому, що повинні були підвести підсумок всім перевіреним на суді доказам. Дебати склалися з обвинувальної промови прокурора (або приватного обвинувача), пояснень цивільного позивача і захисної промови захисника або пояснень самого підсудного.

В обвинувальній і захисній промовах в справах, які розглядалися з участю присяжних засідателів, сторони не мали права торкатися питання про покарання, щоб не вплинути цим на вирішення питання про винність. А в справах, які розглядалися без присяжних засідателів, сторони в своїх промовах аналізували не тільки питання про доведеність злочину, винуватість підсудного, але пропонували свої міркування про розмір покарання.

За свідченням А.Ф. Коні, “ в перші роки після введення судових установ і серед почесних мирових суддів було багато відданих справі, чуттєвих, порядних людей ” [97, с. 288].

У 80-х р.р. у своїх доповідях та записках обер-прокурор Синоду К. Побєдоносцев, міністр внутрішніх справ Д. Толстой, урядовець Міністерства внутрішніх справ Д. Пазухін обгрунтовували ідею реорганізації або скасування

мирової юстиції. Міністр юстиції К. І. Пален у своїй записці 7 серпня 1875 р. писав, що запровадження в західних губерніях імперії судової реформи у повному обсязі бажане не лише в інтересах правосуддя, а й в інтересах об'єднання, обрусіння наших країн [261, с. 109].

Звернімося до аналізу правової бази Галичини і Буковини, які разом з Істрією, Країною, Моравією, Трієстом та Чехією входили в склад Австрії, згідно з угодою 1867 р. 14 жовтня 1872 р. було видано окремий статут міста Львова, який використовувався до 1933 р. В Австрії аналогічні статuti були надані 33 містам, в тому числі Кракову і Чернівцям [160, с. 117].

Для розгляду кримінальних справ про злочини, за які передбачалося покарання не менше 5 років тюремного ув'язнення, в крайових судах створювалися суди присяжних, а для вирішення дрібних цивільних справ – мирові суди. Присяжними засідателями і мировими судьями (на західно-українських землях воно іменувалися мужаами довір'я) могли бути особи, які відповідали вимогам майнового, вікового та освітнього цензів.

Законом від 1781 р. в Галичині і Буковині засновувалася адвокатура, але тільки 16 липня 1849 р. у світ вийшло тимчасове, а 6 липня 1868 р. – постійне положення про адвокатуру. 1 квітня 1872 р. було затверджено дисциплінарний статут адвокатів. Відразу після включення західноукраїнських земель до Австрійської монархії розпочався процес заміни польського законодавства на австрійське. Спочатку укладалися спеціальні збірники, де містилися закони, накази, мандати та інші правові акти для використання в Галичині.

Питання процесуального права регулювали: Закон про компетенцію суду (1852р.) та Закон про судочинство по безспірних справах (1854р.). До цього часу діяв австрійський Кримінально-процесуальний кодекс, що одержав назву

“Терезіна”. Цей кодекс складався з 2 частин: перша частина стосувалася процесуального права, друга – матеріального права.

Закон 1854 р. запровадив часткову гласність, але не допускав будь-якої участі громадськості в здійсненні правосуддя. Згідно з вищезазначеним законом, у судових дебатах брали участь державний прокурор, цивільний позивач (потерпілий), захисник. Підсудний виступав тільки з останнім словом після закінчення судових дебатів.

Лютнева революція 1917 р. відкрила нову сторінку в житті українського народу. Розпочалося становлення третьої української держави після двох попередніх – княжої та козацької. 17 березня 1917 р. у Києві представники різних політичних партій, громадських, культурних і професійних установ та товариств на спільних зборах створили Українську Центральну Раду.

З утворенням і поступовою еволюцією Центральної Ради від громадського органу до вищого органу державної влади, постало питання про необхідність формування національної судової системи. Декларація Генерального Секретаріату, яка була опублікована 27 червня 1917 р., визначила, що “завдання Секретаріату в справах судових має бути підготовка судових інституцій на Україні до тих форм і того стану, в якому вони мають бути в автономній Україні” [34, с. 3].

23 листопада Мала Рада затвердила запропонований Генеральним Секретаріатом законопроект, згідно з яким “суд на Україні твориться іменем Української Народної Республіки” [240, с.35]. Закон “Про заснування Генерального Суду” був прийнятий 2 грудня 1917 р. і опублікований в пресі 9 грудня того ж року. Генеральний Суд запроваджувався в складі трьох департаментів: цивільного, карного і адміністративного. Декрети

Правительствующого Сенату, що стосувалися справ, які виникали на території України і подані до дня проголошення Генеральним Судом про початок своєї діяльності, зберігали свою чинність. До затвердження регламенту роботи Генерального Суду використовували старе російське законодавство.

Таким чином, порядок судових дебатів був аналогічний тому, який передбачав Статут карного судочинства 1864 р. При Генеральному Суді утворювалися також прокуратура, яку очолював старший прокурор. 17 грудня 1917р. було прийнято закон “Про заведення апеляційних судів”. Передбачалося створення трьох апеляційних судів – Київського, Харківського і Одеського. 23 грудня було прийнято спеціальний закон “Про упорядження Прокураторського нагляду на Україні” [241, с. 176].

5 березня 1918 р. міністерствами військових справ, юстиції і внутрішніх справ була затверджена “Інструкція військовим революційним судам”[35, с.2].

Розгляд справи був усним і публічним. В судових дебатах виступали: приватний обвинувач, приватний позивач, захисник, обвинувач (військовий представник, призначений губернським комендантом). Вироки повинні були виконуватися впродовж однієї доби після їх проголошення.

29 квітня 1918 р. у Києві відбувся хліборобський з'їзд, організований з ініціативи “Союзу земельних власників”, на якому генерала Павла Скоропадського було проголошено гетьманом України. У ніч з 29 на 30 квітня його прибічники захопили усі державні інституції та найважливіші об'єкти. Місце УНР заступила Українська гетьманська держава [211, с. 109].

П. Скоропадський досить негативно ставився до реформування судової системи, здійснювалася в період діяльності Центральної Ради. В своїх спогадах він писав: “Почалися реформи Центральної Ради, українці за них стоять і

стояли під час Гетьманства. Для мене ці реформи, при всьому моєму бажанні вловити їх зміст, якщо серйозно міркувати, були зовсім не зрозумілими” [212, с. 256].

8 липня 1918 р. Рада Міністрів прийняла Закон “Про судові палати та апеляційні суди”, який зберіг діючі судові палати до революції. Старші прокурори і прокурори перейменувалися: перші в прокурорів, а решта в товаришів прокурорів. Закон містив і норми кримінального судочинства. Обвинуваченого, який знаходився під вартою і його адвоката допускали в судовий розгляд для дачі пояснень .

Порядок судового розгляду тимчасово визначався “Постановою Російського Правительствующого Сенату”, “Статутами кримінального і цивільного судочинства”, в частині, що не суперечила законодавству Української держави. Таким чином, приходимо до висновку, що порядок судових дебатів залишався незмінним тому, який був визначений Статутом кримінального судочинства 1864 р.

Президія Українського Національного Союзу (утвореного в травні 1918 р.), уповноважені представники політичних партій, професійних організацій і війська на своїх зборах 14 листопада 1918 р. (вночі) одноголосно схвалили назву “Директорія”. Ось яким був її особовий склад:

- В. Винниченко – голова Директорії;
- С. Петлюра – член і головний отаман;
- Ф. Швець, П. Андрієвський, А. Макаренко – члени [174, с. 140].

Згідно з Декларацією 26 грудня 1918 р. УНР була правовою державою. Судівництво, на чолі якого стояв Генеральний Суд, було незалежним. 2 грудня Директорія була змушена залишити Київ і переїхати до Вінниці. Київ негайно

зайняли більшовики [161, с. 274]. За Варшавським договором 1920 р., Польща визнала за Україною право на незалежність в обмін на свої території. Уряд Директорії на чолі з Б. Мартосом були приголомшені цим договором, хоча С.Петлюра був обізнаний з його умовами [181, с. 541].

Через відсутність єдиного нормативно-правового акту, який би регулював судочинство, в 1920 р. було ухвалено рішення про розробку Кримінально-процесуального кодексу УНР. Його розробка велася українськими юристами на базі діючого тоді законодавства, з урахуванням військової обстановки.

“Лише в 1920 р. було ухвалено рішення про творення своєрідного Кримінально-процесуального кодексу законів Української Народної Республіки. Частково роботи кодифікаційної комісії були реалізовані в Законі “Про поступовання в штабних судах”. Ухвалений Радою Міністрів Закон “Про судочинство в штабних судах”, затверджений головою Директорії Симоном Петлюрою 4 серпня 1920 р. і складався з 11 глав, які включали в себе 271 статтю. Відповідно до глави VI, в судових дебатах брали участь: судді, секретар, обвинувач, потерпілий (цивільний позовник), свідки, експерти захисник та підсудний” [144, с.416].

18 жовтня 1918 р. Українська парламентарна репрезентація скликала у Львові збори українських послів австрійського парламенту, галицького і буковинського сеймів. На зборах обрано Українську Національну Раду (УНР) в якості політичного представництва українського народу в Австро-Угорщині. Її головою (президентом) став Євген Петрушевич [221, с. 18].

Українська Національна Рада 19 жовтня 1918 р. прийняла рішення про те, що всі українські землі становлять єдину етнографічну цілісність і невдовзі буде прийнята нова Конституція держави. Цей день і є початком існування

ЗУНР. 9 листопада 1918 р. створено перший уряд ЗУНР – Державний Секретаріат на чолі з К. Левицьким [221, с. 24].

Державні органи ЗУНР з перших її днів створення приступили до організації власної судової системи. За основу була взята австрійська судова система. Першим рішенням Державного секретарства судівництва стало створення чіткої системи судових органів. Було утворено 12 судових округів, до складу яких входило 130 судових повітів. Суд присяжних, враховуючи військове і соціально-економічне становище держави, тимчасово призупиняв діяльність терміном на один рік на основі розпорядження Державного секретаріату [36, с. 28].

Прийшлося заново створювати прокуратуру оскільки, переважно прокурорами були поляки й австрійці. Називалася вона “Державна прокураторія”, а її найвища інстанція – “Вища Державна прокураторія”. Відсутність достатньої кількості прокурорських кадрів стала головною причиною в неможливості створення дієвих прокурорських органів в ЗУНР. Хоча останнім прокурором Австрії був українець О. Галичан [265, с. 22]. Адвокатам було запропоновано організуватися в Палату адвокатів, встановлено офіційну назву “адвокат”, із заборonoю вживати слова ”народний обранець”, “карний обранець”.

Тим не менше, крім нових назв та осіб, система судів та судоустрою не зазнали жодних змін. На території ЗОУНР продовжувало діяти старе австрійське законодавство. Воно характеризувалося великою кількістю посилань на старі нормативні акти, в яких юристу було важко розібратися.

Крім того, діяв з незначними змінами і доповненнями австрійський Кримінально-процесуальний кодекс 1873 р. [101, с.147]. Таким чином,

зберігався застарілий порядок судових дебатів, а судові органи були найбільш кваліфікованою та професійною ланкою державного механізму.

25 грудня 1917 р. більшовики, переїхавши до Харкова, проголосили Республіку Рад, а також створили Центральний Виконавчий Комітет (ЦВК). Першим декретом Народного секретаріату про суд була постанова “Про введення народного суду на Україні”, затверджена ЦВК Радянської України 4 січня 1918 р., якою передбачалася ліквідація усіх діючих на той час судових установ, інституту прокурорського нагляду, слідчих, судових приставів, присяжної і повіреної адвокатури. В судових дебатах приймали участь тільки один обвинувач та один захисник з присутніх в залі осіб.

Декрет “Про суд” від 7 березня 1918 р. розмежував такі частини судового розгляду, як судове слідство з однієї сторони, і судові дебати – з іншої. При цьому, як видно з буквального аналізу тексту закону, обвинувач і захисник з числа присутніх на суді громадян, могли приймати участь в дебатах сторін. “Всі громадяни старші 18 років можуть бути обвинувачами і захисниками на суді і попередньому слідстві” [37, с. 18].

26 червня 1922 р. було введено в дію “Положення про прокуратуру”, а 4 жовтня цього ж року – “Положення про адвокатуру”. 13 вересня 1922 р. ВУЦВК прийняв постанову “Про введення в дію КПК УРСР (далі – КПК)” [86,с.154]. Кримінально-процесуальний кодекс УРСР був введений в дію 20 вересня 1922 р. Відповідно до ст. 308 Кримінально-процесуального кодексу УРСР дебати сторін полягали у промовах: обвинувача, цивільного позивача, захисника або самого підсудного, якщо захисника немає. Судовим дебатам присвячені ст. 308-312 Кримінально-процесуального кодексу [86, с. 61].

20 липня 1927 р. був прийнятий новий Кримінально-процесуальний кодекс УРСР. Він відтворював Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1922р., але доповнювався положеннями, які стосувалися роботи органів розслідування, прокуратури та суду і відображав тенденцію підсилення силового тиску держави на суспільство. Відповідно до ст.282 Кримінально-процесуального кодексу 1927 р. “дебати сторін є промови: спочатку обвинувача, далі цивільного позовника, а потім оборонця, а коли немає оборонця, самого підсудного. Суд має право не відкривати дебатів сторін, якщо визнає справу достатньо з’ясованою, а також встановлювати регламент для дебатів” [86, с. 74].

Для оперативного вирішення кримінальних справ в 1929 р. було створено “трійки” в складі керівників оперативних управлінь або відділів, в завдання яких входило попереднє розслідування закінчених слідчих справ з метою доповіді на особливій нараді ДПУ. Кримінальні справи розглядалися в спрощеному, позасудовому порядку з призначенням найвищої міри покарання. Спрощеність полягала у тому, що слухання відбувалося без участі сторін, вирок виносили за відсутності підсудного.

5 листопада 1934 р. ЦВК і РНК СРСР прийняв постанову “Про особливу нараду при НКВС СРСР”, надавши їй право виконувати судові функції. Діючи в рамках закону і поза законом, “двійки”, “трійки”, “особливі наради” у 20-30 р.р. розглянули сотні і тисячі справ, десятки сфабрикованих процесів (“ухил Шумського-Хвильового”, “Шахтинську справу”, “справу СВУ” і т.п).

1 грудня 1934 р. прийнято постанову ЦВК СРСР про надзвичайний порядок судочинства у справах про терористичні акти, при чому попереднє слідство в цих справах обмежувалося 10-денним терміном. З процесу

виключалися “сторони” – прокурор і адвокат. Г. Петровський підписав постанову ВУЦВК “Про внесення змін до КПК УСРР”, де було враховано усі зазначені зміни, що стали підставою беззаконня на подальші роки [253, с. 152].

У серпні 1955 р. в Києві відбулася республіканська нарада голів президій обласних колегій адвокатів і завідуючих юридичними консультаціями. Особливої гостроти набуло питання участі адвоката в кримінальній справі, його процесуальне становище як захисника. Більшість адвокатів і вчених-юристів дотримувалися тієї точки зору, що адвокат зобов’язаний, захищаючи підсудного, займати свою позицію, навіть коли вона не збігається з позицією підсудного. У своїй промові він повинен висловити свої думки, а не чужі. [27, с. 41].

З початку 60-х років кримінальне судочинство регулював Кримінально-процесуальний кодекс УРСР, затверджений 28 грудня 1960 р. Згідно з ст.318 Кримінально-процесуального кодексу “судові дебати полягають у промовах прокурора, громадського обвинувача, потерпілого – в справах, зазначених у ч. 1 ст. 27 цього Кодексу, а також в справах, в яких прокурор або громадський обвинувач не бере участі, – цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, громадського захисника, захисника, а при його відсутності – самого підсудного”.

Відповідно до Закону України “Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України” від 21 червня 2001 року, ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України передбачає, що “дебати полягають у промовах прокурора, потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, підсудного” [83, с. 6].

Отже, судові дебати – це стадія судового процесу, яка складається з обміну виступами державного обвинувача, потерпілого, його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача, їх представників, захисника, підсудного, в яких кожен з них висловлює і обгрунтовує свою позицію щодо обставин справи, дає оцінку доказам, перевіреним в ході судового розгляду, пропонуючи свою думку про можливе покарання чи виправдання особи підсудного.

Особливо поширеним жанром ораторського мистецтва в Афінах були судові промови. Проте, більшість афінян зверталися до логографів (осіб, які складали тексти судових промов) з проханням написати для них захисну промову.

В англосаксонській системі судовий розгляд немає такого поділу на етапи, який прийнятий в континентальній Європі (судове слідство, судові дебати і т.д.). В Англії та США подання сторонами доказів і проголошення ними промов є невіддільними один від одного. Таким чином, судовий розгляд складається з послідовного викладу своєї позиції, включаючи її доказування, спочатку обвинуваченням, а потім захистом. В континентальній системі права (Франція, Німеччина) судове слідство є відокремленим по відношенню до судових дебатів.

Судові дебати в українському кримінальному судочинстві беруть свій початок з судового процесу Київської Русі. Найвищого розвитку судові дебати набули в 1864 р., під час прийняття Статуту кримінального судочинства. В подальшому порядок судових дебатів, передбачений Статутом кримінального судочинства 1864 р. був збережений Центральною Радою і гетьманом Скоропадським. В радянський період судові дебати носило формальний

характер, підсудний брав участь в судових дебатах лише у випадку відсутності захисника.

РОЗДІЛ 2

Судові дебати в концепції сучасної судово-правової реформи (по судових інстанціях)

2.1. Судові дебати в суді першої інстанції

Судові дебати в суді першої інстанції можуть бути ефективними тільки при дотриманні визначених умов. Однією з таких умов є суворе дотримання всіма учасниками кримінального процесу норм матеріального і процесуального права, досконала організація судового розгляду кримінальних справ в суді. Судові дебати, як і інші частини судового розгляду, підпорядковані визначеному порядку.

Так, ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України (стара редакція) встановлювала, що судові дебати складаються з промов: прокурора, громадського обвинувача, потерпілого (в певних випадках), а також цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, громадського захисника і підсудного, якщо захисник в судовому засіданні участі не приймає.

Дещо інший порядок судових дебатів в кримінальному процесі Польщі. Так, відповідно до Р.46 ст.406 §1 КПК Польщі, судові дебати полягають у промовах: “публічного обвинувача, приватного обвинувача, цивільного позивача, захисника обвинуваченого і обвинуваченого” [93, с.346].

Згідно із ст. 371 проекту Кримінально-процесуального кодексу України, судові дебати полягають у промовах прокурора, потерпілого, його представника, позивача, відповідача, їх представників, захисника, законного представника підсудного, підсудного [91].

При визначенні порядку судових дебатів послідовно проходить той принцип, що спочатку проголошують промови, спрямовані проти підсудного, а потім на його користь. Таким чином, захисник і підсудний одержують можливість до проголошення захисної промови вислухати промову обвинувача і промову позивача та їх остаточний висновок по справі. А знаючи позицію обвинувача та позивача, захисник або підсудний можуть заперечити обвинувачу або позивачу в захисній промові. В результаті проведеного анкетування (56 суддів) 89, 2 % погоджуються з порядком судових дебатів, передбачених ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України.

С.А. Пашин вважає, що “здатність професійних учасників дебатів ефективно захищати свої інтереси невелика, так як вони не мають ні юридичної підготовки, ні досвіду виступів в суді, ні знання вимог, які пред’являються до судових актів” [171, с. 14].

Виступ прокурора з обвинувальною промовою є одним з найбільш відповідальних етапів підтримання державного обвинувачення в суді. Діюче кримінально-процесуальне законодавство не визначає структуру і зміст промови державного обвинувача. Структура промови, манера розташування матеріалу, аналіз доказів залежать від матеріалів справи і особистого досвіду державного обвинувача. Структура обвинувальної промови вироблена практикою. Для судової промови характерний поділ: вступ – основна частина – висновок. Як правило, зміст обвинувальної промови стаговлять такі розділи (елементи):

- вступ;
- виклад фактичних обставин справи;
- аналіз і оцінка доказів, зібраних і досліджених в ході судового слідства;
- юридичне обґрунтування кваліфікації злочину;

- характеристика особи підсудного та аналіз обставин, що пом'якшують та обтяжують його винність, а у справах про злочин проти особи – характеристика потерпілого;
- аналіз причин та умов, що сприяли вчиненню злочину та пропозиції щодо їх усунення;
- міркування щодо міри покарання;
- пропозиції щодо вирішення цивільного позову та інших питань, що мають значення при постановленні вироку;
- закінчення.

На думку В.І. Вернидубова, “на зміст та форму судової промови великий вплив мають характер і обсяг справи, особистість оратора, аудиторія” [39,с.126]. Ю.І. Крючко визначає такі чинники, які впливають на структуру, зміст і обсяг обвинувальної промови:

- вид скоєного злочину і число осіб, притягнених до кримінальної відповідальності;
- обсяг пред'явленого обвинувачення;
- характер наявних доказів та їх джерел;
- особа підсудного, позиція й активність захисту в справі [126, с.15].

Залежно від специфіки справи можна пропустити деякі розділи промови без шкоди для інтересів обвинувачення або ж об'єднати їх. Суттєвий вплив на зміст та форму промови можуть мати конкретна ситуація, склад судової аудиторії та інші обставини.

З метою належної реалізації конституційної функції прокуратури – підтримання державного обвинувачення в суді, Генеральний прокурор України 28.10.2002 р. видав наказ № 5 ”Про організацію підтримання державного обвинувачення в суді, забезпечення його відповідності кримінальному та кримінально-процесуальному законодавству”. Відповідного до даного наказу, державний обвинувач повинен “готуючись до судових дебатів, обов’язково складати письмові промови або їхні тези, в яких висловлювати суду свої міркування щодо обсягу обвинувачення, оцінки доказів, застосування

кримінального закону, призначення покарання та вирішення судом інших питань, передбачених ст. 324 Кримінально-процесуального кодексу України, ставити перед судом питання про долучення тексту або тез промов до матеріалів справи” [162, с. 3].

Увага до виступу значною мірою залежить від того, як він розпочинається, як державний обвинувач зуміє встановити контакт зі складом суду, активізувати увагу суддів, психологічно підготувати їх до сприйняття інформації. Вступна частина визначається задумом промови і є основною для подальшого дослідження обставин справи, містить проблему, яку потрібно вирішити. В.В. Молдован вважає, що “вступ повинен зацікавити слухачів, привернути їхню увагу і підготувати до правильного сприйняття і розуміння сказаного. Чим менше шаблонності, тим більше уваги до такої промови. Закласти основу добрих стосунків із учасниками процесу, публікою в залі судового засідання – таке завдання має перед собою судовий ритор уже зі вступної частини” [147, с. 64].

Велику увагу у вступній частині судової промови приділяв П. Сергєїч. Він попереджав: “... якщо вступні фрази не досить вдалі за побудовою, якщо в них чути невпевненість оратора, у слухачів складається враження, що промова не підготовлена, внаслідок цього наступні розділи промови, хоча вони написані і ретельно опрацьовані заздалегідь, також виглядають створеними під безпосереднім враженням судового засідання” [213, с. 282].

У вступі до обвинувальної промови найчастіше дається суспільна і моральна оцінка вчиненого злочину. На думку А. Болабольченка “не слід порушувати надто широкі питання економічного чи міжнародного характеру, немає потреби доводити присутнім у залі громадянам, що вбивство, хабарництво тощо – зло” [12, с. 40].

Способи і прийоми побудови вступної частини обвинувальної промови різноманітні. На нашу думку, найбільш вживаними є наступні прийоми:

- а) вказівка на характерні особливості справи;
- б) викладення фактичних обставин справи по нескладних справах;

- в) констатація факту злочину, поєднана з емоційною оцінкою;
- г) виклад програми виступу.

Допускаються і такі способи побудови вступу:

- а) розкриття характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину, його наслідки, заповідяну шкоду;
- б) дати характеристику підсудному;
- в) звернути увагу на обставини, що дають можливість визначити суть суспільної небезпечності підсудного, причини скоєння злочину;
- г) дати характеристику потерпілому (злочини проти честі і гідності особи);
- д) аналіз причин та умов, які сприяли вчиненню злочину [13, с. 8-9].

Державний обвинувач Кегичівської районної прокуратури Харківської області в справі про злочин, кваліфікований за ст. 122 ч. 3 КК України так почав свій виступ: “Злочин – це завжди небезпечне явище, адже, воно виходить за межі норм суспільного життя, врегульованого законом, правил поведінки людей. Тим більше незбагненними виглядають порушення закону, які супроводжуються насильством, глуфом над людським життям.

Закон захищає людське життя як найвищу соціальну цінність нашої держави. Наше завдання – сприяти попередженню злочинів проти життя та здоров’я громадян, а щодо осіб, які вчинили такі злочини, то вони повинні відповідати за них перед судом” [218].

2) Виклад фактичних обставин злочину (фабула справи).

В цій частині промови обвинувач вказує де, коли, яким шляхом, за допомогою яких засобів, з якою метою вчинено злочин, які його результати і наслідки. Одні автори (Перлов І.Д.) виступають за недоцільність відокремлення в судовій промові спеціального розділу, який присвячений викладу фактичних обставин справи [182, с. 57]. Кудрявцев П.І. вважає, що “виклад фактичних обставин справи – необхідний елемент судової промови” [102, с. 103-104].

Дана частина обвинувальної промови допомагає відновити в пам’яті присутніх загальну картину вчиненого злочину, ясніше уявити головні її риси і

тим самим готує їх до правильного сприйняття і розуміння доказів, які надаються прокурором. “Обставини справи повинні подаватися точно, об’єктивно, без будь-яких перекручень, проте судовий оратор має право з маси матеріалів, які складають кримінальну справу, вибрати найважливіші й згрупувати їх під кутом зору обвинувачення” [259 , с. 39].

Існує декілька способів викладу обставин справи:

а) хронологічний – державний обвинувач аналізує обставини справи в тій послідовності, в якій вони встановлювалися на досудовому слідстві і в суді;

б) систематичний – державний обвинувач аналізує обставини справи в такій послідовності, в якій вони мали місце в дійсності. Таким чином, обставини вчиненого злочину відображаються так, як їх суб’єктивно бачить державний обвинувач;

в) змішаний – поєднує в собі елементи хронологічного і систематичного.

В результаті проведеного анкетування державних обвинувачів, 30,8 % використовують хронологічний спосіб, 14,7 % – систематичний, 25 % – змішаний, 29,4 % – використовують дані способи залежно від особливостей кримінальної справи.

Ф.Н. Фаткулін допускає можливість використання цього способу по багатоепізодних справах і особливо тоді, коли окремі епізоди встановлені прямими доказами, а інші – прямими і непрямими або тільки останніми [232,с.58]. На нашу думку, буде більш правильним, коли прокурор у своїй промові проаналізує ті фактичні обставини справи, які були інкриміновані обвинуваченому органами досудового слідства і за якими він був відданий до суду.

3) Аналіз і оцінка зібраних по справі доказів є центральною і найважливішою частиною промови державного обвинувача, як і судового слідства в цілому, в якій він повинен довести чи спростувати саму подію злочину і вину підсудного в його вчиненні, причому не просто перерахувати (переказати) суду докази, а критично їх оцінити, проаналізувати, пояснити,

чому одні докази він вважає суттєвими і безспірними, а інші викликають сумнів [87, с.26].

В.Т. Нор вважає, що “оцінка доказів – це мисленна діяльність прокурора і суддів, яка полягає в тому, що вони, керуючись законом і правосвідомістю розглядають за своїм внутрішнім переконанням кожний доказ зокрема, і всю сукупність доказів, визначаючи їх належність (віднесеність), допустимість, достовірність і достатність для висновків у справі” [168, с. 92].

Аналізувати докази – означає давати критичну оцінку кожному окремому показанню свідка, потерпілого, підсудного, висновкам експертів, протоколам слідчих і судових дій та іншим документам, зібраним по справі, а також у їх сукупності і взаємозв’язку між собою.

Аналіз доказів вимагає великого досвіду і майстерності і проводиться відповідно до законів логіки. Це означає, що прокурор, по-перше, формулює положення, яке він вважає за необхідне довести (теза), по-друге, формулює міркування, за допомогою яких дана теза підтверджується (аргумент), по-третє, показує внутрішній зв’язок між тезою і аргументом (демонстрація) [77, с.6]. Це пояснюється і тим, що одним з елементів процесу доказування є обґрунтованість висновків по справі з метою встановлення істини [54 , с.206].

Прокурор повинен аналізувати і оцінювати не тільки докази, які підтверджують обвинувальну тезу, але й ті, які пом’якшують винність підсудного. Це підвищує переконливість промови і свідчить про об’єктивність прокурора [1, с. 106].

Ми погоджуємося з думкою М.Л. Шифмана стосовно того, що “в промові державного обвинувача найсерйознішу увагу слід приділити також мотивам поведінки підсудного” [257, с. 65]. Це пояснюється тим, що залежно від мотиву злочину, в обвинувальній промові по-різному може бути поставлене питання про суспільну небезпеку підсудного і міру його покарання.

Аналіз та оцінка доказів дозволяють прокурору правильно викласти наступний розділ обвинувальної промови – юридично обґрунтувати склад злочину та його кваліфікуючі ознаки.

4) Обґрунтувати юридичну кваліфікацію – означає довести відповідність неправомірного діяння, вчиненого підсудним, визначеному складу злочину, тобто сукупності всіх вказаних в законі ознак, притаманних даному складу злочину. Якщо кваліфікація злочину є безспірною і прямо впливає з обставин справи, прокурору немає необхідності детально зупинятися в обвинувальній промові на аналізі складу злочину.

В тих випадках, коли кваліфікація злочину є спірною, доводиться мати справу з суміжним складом злочину або виникає потреба розмежувати форму вини, то прокурор повинен розкрити зміст диспозиції статті Кримінального кодексу України, обґрунтувати правильність її застосування.

Прокурор у обвинувальній промові зобов'язаний змінити повністю або частково обвинувачення і підтримувати обвинувачення по іншій статті кримінального закону, якщо у судовому засіданні прийде до переконання щодо неправильності кваліфікації злочину, яку дали органи досудового слідства. Проте, це повинно відбуватися за умови, що ця зміна першочергового обвинувачення і кваліфікації не потягне за собою більш тяжкого обвинувачення.

Якщо прокурор дійшов висновку про зміну кваліфікації злочину після оголошення про закінчення судового сліства, в судових дебатах він повинен заявити клопотання про відновлення судового слідства згідно ч.1 ст.277 Кримінально-процесуального кодексу України для винесення відповідної постанови.

На нашу думку, прокурор не повинен допускати альтернативної кваліфікації або по одній, або по іншій статті. Для правильної юридичної оцінки діяння важливе значення має також знання прокурорської і судової практики, роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, особливо у справах проти здоров'я людини, хабарництво, корисливі злочини проти власності. Приклад кваліфікації злочину за ст. 94 Кримінального кодексу України, в промові державного обвинувача помічника прокурора м. Бердянська, юриста 1 класу: "На судовому засіданні ми встановили, що між виникненням у підсудної

умислу на вбивство і реальною спробою його здійснення був розрив у часі. Після сварки і бійки Мікешина завела дітей до іншої кімнати. Потім пішла у спальню. Це дає нам підстави оцінити її дії, як скоєні в стані простого збудження, а не в стані сильного душевного хвилювання, що виникло раптово.

Викладене мною дає підстави для висновку про те, що дії Мікешиної Ж. Л. вірно кваліфіковано за ст. 94 Кримінального кодексу України, як навмисне вбивство без ознак, вказаних у ст. 93 КК України” [218].

5) Характеристика особи підсудного – дозволяє віднайти ключ до розуміння мотивів злочину, до оцінки достовірності окремих доказів, а інакше до вирішення питання про винуватість. Характеристика особи підсудного представляє собою сукупність рівноправних ознак: наявність або відсутність злочинних спонукань, визнання або невизнання підсудним своєї вини, дані про його життя і діяльність в даний час і в минулому, поведінку його в сім’ї і побуті, про спосіб життя і зв’язки підсудного, про стан його здоров’я, про особисті якості і риси характеру.

Характеристика особи підсудного допомагає встановити мотиви злочину і як наслідок, його кваліфікацію. Саме в цій частині обвинувальної промови прокурор може використовувати крилаті вирази, той чи інший літературний образ, проте всі ці прикраси повинні бути зрозумілими, доречними, виправданими конкретними обставинами і особою, яку характеризують: ”Попереднім і судовим слідством були вжиті вичерпні заходи, спрямовані на вивчення особи підсудного. Із долучених до справи та досліджених документів добре видно, що Біловецький С. В. раніше працював слюсарем на цукровому комбінаті, але роботу покинув і в січні 1996 р. був звільнений за прогули, після чого протягом 3-х місяців не мав постійного місця роботи, жив на батькову пенсію. У побуті зарекомендував себе негативно у зв’язку з неодноразовими сімейними сварками, вживанням алкогольних напоїв. Водночас раніше засудженим ніколи не був, до кримінальної і адміністративної відповідальності не притягувався, цей злочин вчинив вперше” [218].

б) Аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину. В цій частині державний обвинувач повинен показати випадково чи закономірно прийшов підсудний до вчинення злочину. Прокурор повинен скласти індивідуальний процес формування особи, її моралі і життєвих принципів.

Ось як характеризує даний розділ у своїй промові державний обвинувач помічник військового прокурора Дніпропетровського гарнізону майор юстиції Ромашко С. Б.: ”У судовому розгляді даної справи встановлені причини і умови, що сприяли скоєнню Батрухом і Бондарем злочинів. Немає сумніву, що частка вини лягає на командування частини. Так, безконтрольність посадових осіб військової частини дала можливість Батруху і Бондарю безперешкодно, неодноразово викрадати військове дорогоцінне майно... Серед умов, що сприяли злочинній діяльності підсудних, слід виділити: низький рівень організації внутрішньої та вартової служби у військовій частині. У цьому винні посадові особи військової частини” [218].

На нашу думку, прокурор повинен завжди висловлювати в обвинувальній промові свою думку з такого важливого питання, як наявність підстав для винесення окремої ухвали про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину. В.В. Молдован вважає, що “прокурор має право порушити клопотання перед судом про винесення окремої ухвали у випадках:

- 1) встановлення у справі фактів порушення закону, причин та умов, що сприяли вчиненню злочину;
- 2) при виявленні судом порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при провадженні дізнання чи попереднього слідства;
- 3) коли у підсудного є неповнолітні діти, які залишилися без нагляду і потребують влаштування або встановлення над ними опіки чи піклування (ст. 23-2 Кримінально-процесуального кодексу України) [148, с.73].

7) Міркування щодо міри покарання – призначення покарання є найбільш відповідальним моментом при постановленні судом вироку. В юридичній

літературі відсутній єдиний погляд про доцільність внесення державним обвинувачем конкретної пропозиції щодо розміру покарання.

О.Р. Михайленко вважає, що “прокурору належить максимально конкретно надавати свої міркування з приводу застосування міри покарання щодо підсудного” [145, с. 62].

Практикою виступів державних обвинувачів визнано, що обвинувач повинен пропонувати суду свої пропозиції в цій частині:

- 1) вказати вид покарання;
- 2) його строки.
- 3) вказати вид покарання, його строки. В результаті проведеного анкетування державних обвинувачів, 17,6 % погодились з п. 1, 14,7 % – з п.2, 67, 6 % – з п.3.

“Прошу визнати Біловецького Станіслава Васильовича винним у вчиненні злочину, передбаченого ст. 121 Кримінального кодексу України і призначити йому покарання у вигляді позбавлення волі строком на 9 років. Оскільки, злочин є тяжким, відбування покарання призначити у виправно-трудоxвй колонії посиленого режиму” [218].

В тих випадках, коли злочином спричинено матеріальну шкоду, державний обвинувач повинен визначити своє ставлення до цивільного позову (задовольнити, відмовити в задоволенні або залишити без розгляду). При спричиненні шкоди діями кількох підсудних, прокурору треба вказати форму їх відповідальності: солідарну, дольову або змішану. Прокурор також повинен висловити свої міркування відносно речових доказів, судових витрат.

Висновок – в ньому прокурор підбиває підсумки процесу, розкриває його значення для підсудного та громадян, присутніх в залі судового засідання. Висновок повинен бути лаконічним, в ньому можуть бути сформульовані підсумки судового процесу, підкреслено значення вироку, вказано на ті уроки, які повинні бути взяті з нього. Висновок повинен закріпити в пам’яті слухачів основні думки і почуття судового оратора.

Заключна частина обвинувальної промови повинна бути органічно пов'язана з усіма попередніми частинами промови, зрештою, впливати з них. Невдале завершення промови може перекреслити всі враження про неї, знизити її дієвість. Слід зауважити, що закінчення є факультативним елементом обвинувальної промови.

Як правило, по простих справах промова державного обвинувача закінчується міркуваннями щодо міри покарання та щодо інших питань, які підлягають вирішенню судом у вирозі. Але по справах, викликаних інтересом громадськості, особливо складних справах інколи виникає потреба в спеціальному закінченні: “Шановний суд! Кожен, хто вчинив злочин, повинен бути притягнутий до відповідальності, і завдання суду – неухильно дотримуватися цієї вимоги закону. Вважаю, що Ваш вирок буде справедливим і стане не тільки суворим уроком для підсудного, але й пересторогою для тих, хто порушує закон у надії на безкарність” [218].

Якщо в результаті судового розгляду державний обвинувач прийде до переконання, що дані судового слідства не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення, то він зобов'язаний відмовитися від обвинувачення. Промова прокурора при відмові від обвинувачення по своїй структурі відрізняється від обвинувальної, тому, на нашу думку, виходячи з предмету судової промови пропонуємо таку її структуру:

- вступ, в якому слід роз'яснити завдання, суть та значення участі прокурора в судовому розгляді;
- викладення фактичних обставин справи, встановлених досудовим слідством;
- обґрунтований висновок про непідтвердження їх в ході судового слідства;
- аналіз та оцінка доказів, зібраних і досліджених під час досудового і судового слідства;
- юридичні і фактичні підстави відмови від державного обвинувачення;
- причини та умови, які сприяли необґрунтованому притягненню особи як обвинуваченого (на нашу думку, слід рекомендувати суду винести окрему ухвалу, в порядку передбаченому ст. 278 Кримінально-процесуального кодексу

України для вирішення питання про притягнення до відповідальності іншої особи, якщо для цього є підстави);

- пропозиції щодо поновлення прав підсудного (звільнення з-під варти, відшкодування шкоди, відповідно до Закону України від 01.12.94 “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду”).

В результаті проведееного анкетування державних обвинувачів, з запропонованою структурою промови прокурора при відмові від обвинувачення погодилося 63,2 % опитуваних.

В.І. Вернидубов запропонував дещо іншу структуру такої промови: “...прокурор підбиває підсумки своєї промови у судових дебатах і пропонує суду постановити виправдувальний вирок. Відмова від обвинувачення і пропозиція щодо виправдувального вироку мають різну процесуальну природу”[39,с.25]. Як вважає В.В. Гаврилов, “якщо перше – підсумок роздумів і оцінки доведеності обвинувачення, то друге – доведення характеру майбутнього вироку” [55, с. 115].

Відповідно до наказу № 5 Генерального прокурора України від 28.10.2002р., у разі виникнення питання про відмову від обвинувачення прокурор під час перерви в судовому засіданні повинен підготувати відповідну постанову. Така постанова оголошується прокурором у судовому засіданні. Копії постанови вручаються підсудному, його захиснику і законному представнику, потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу та їх представникам. Постанова передається до суду для приєднання її до справи. [162, с.4].

Прийшовши до висновку про необхідність відмови від обвинувачення, прокурор виконує вимоги закону, але аж ніяк не проголошує захисну промову. На нашу думку, відмовившись від обвинувачення, прокурор продовжує бути державним обвинувачем, його процесуальне становище зберігається без будь-яких змін.

Виступ в суді – найбільш складна і відповідальна частина діяльності захисника. Захисна промова завершує ту велику і складну роботу захисника, яка спрямована на те, щоб виключити притягнення до кримінальної відповідальності і засудження невинуватого.

Захисна промова в кримінальній справі – це серйозний творчий акт, який вимагає від захисника клопіткої роботи над підвищенням своїх знань. Як зазначає Я.С. Кисельов, “громадське значення захисної промови залежить від того, в якій мірі кваліфіковано, переконливо і правильно в ній виражаються передові наукові погляди, досягнення правової науки” [107, с. 140].

Як і обвинувальна промова державного обвинувача, захисна промова підводить підсумки зробленої роботи. В ній завершується та діяльність, яка здійснювалась захисником на судовому, а також і на досудовому слідстві. Більше того, “успіх захисту багато в чому і визначається саме захисною промовою” [109, с. 153].

Беручи участь у розгляді кримінальної справи судом першої інстанції, адвокат як захисник підсудного виступає з захисною промовою, а як представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача – з промовою на захист їх прав та законних інтересів. У законі немає спеціальної норми, яка б визначала рамки і зміст захисної промови.

Всяка захисна промова повинна мати визначену структуру. М.Л. Шифман пропонує будувати промову таким чином:

- суспільно-небезпечна характеристика справи;
- виклад фактичних даних, встановлених судовим слідством;
- аналіз перевірених судом доказів і зроблені з них висновки про подію і обставини злочину;
- винуватість підсудного;
- кваліфікація злочину;
- щодо міри кримінального покарання [258, с. 113-114].

Для того, щоб правильно визначити природу і сутність захисту, В.Д. Гольдінер розширено тлумачить предмет захисної промови, ототожнюючи його

з предметом доказування [47, с. 25]. С.П. Бекешко зазначає, що “предметом промови захисника, виходячи з меж і завдань розгляду справи в дебатах, – є аналіз і оцінка перевірених на судовому слідстві доказів і фактичних обставин справи, які впливають з цього, аналізу і оцінки судження з питання доведеності або недоведеності події злочину і винуватості обвинуваченого, характеристика особи обвинуваченого, кримінально-процесуальні висновки з встановлених фактичних обставин справи [16, с. 17].

Очевидно, може виникнути потреба змінити не тільки зміст окремих частин. Якщо прокурор при аналізі доказів дав таку оцінку, яку передбачав дати захисник, і висновки теж співпали, то ця частина промови може значно скоротитися і змінитися. Т.В. Варфоломеева вважає, що “досягнення задач захисної промови у значній мірі залежить від її правильної побудови, визначення порядку аналізу доказів, доведеності обвинувачення, заперечування кваліфікації діяння, дослідження мотивів злочину і т. ін. Ці та багато інших компонентів допомагають здійсненню задач захисної промови – надати суду аналіз матеріалів судового слідства, спрямований на вивчення обставин, що виправдовують підсудного або пом’якшують його відповідальність, і відповідні до аналізу висновки, за умови дотримання тактичних рекомендацій, вироблених практикою” [26, с. 34].

У зв’язку з цим така промова створюється в процесі всієї роботи захисника в підготовці до участі в процесі, під час розгляду справи судом і остаточно завершується перед самим виступом. “Судова промова адвоката повинна бути добре продуманою, глибоко змістовною, – зазначає В.Г. Зайчук, – це буде найкращою її прикрасою” [217, с. 6].

Таким чином, на нашу думку, захисна промова повинна містити в собі такі елементи:

- 1) вступ;
- 2) виклад фактичних обставин справи;
- 3) аналіз доказів шляхом суміжної, принципової критики обвинувачення, всебічно показуючи роль свого підзахисного в справі;

- 4) міркування про кваліфікацію діяння або про відсутність складу злочину чи про недоведеність пред'явленого обвинувачення, обґрунтовуючи свою позицію узагальненими, теоретичними положеннями з правової літератури і судової практики Верховного Суду України;
- 5) характеристику особи підзахисного, дослідження психологічних моментів, що мають значення для справи;
- 6) аналіз причин і умов, які спричинили вчинення злочину;
- 7) міркування щодо міри покарання і цивільного позову;
- 8) висновок.

В.В.Молдован вважає, що “зміст захисної промови визначається темою виступу, матеріалами кримінальної справи, позицією, яку зайняв захисник у конкретній справі. Як правило, зміст складається із двох основних елементів – фактів і оціночних міркувань” [147, с. 92].

В результаті проведеного анкетування захисників, з запропонованою структурою захисної промови погодилося 71 % опитуваних. Залежності від характеру справи, від доказів, від особи підсудного і його показань – від усіх тих особливостей, які характеризують дану справу, елементи захисної промови можуть змінюватися, а та чи інша частина промови може розширюватися або скорочуватися або зовсім випасти.

1) Вступна частина промови повинна, насамперед, визначати стержень, за яким далі буде розвиватися виклад матеріалу. Темою вступу захисної промови, як і обвинувальної, можуть бути різні структурні елементи судової промови: суспільно-моральна оцінка справи, причини та умови, які сприяли вчиненню злочину, характеристика особи підсудного. Г. Ромадіна вважає, що “за часом вступ не може перевищувати аргументів позиції, а емоційні відступи – аналізу зібраних і запропонованих суду доказів” [195,с.65].

Член Закарпатської обласної колегії адвокатів Я.П. Зейкан так почав свою захисну промову на захист І. М. Галаса за ст.185 Кримінального кодексу України: ”Шановний суд! Ваша честь! На лаві підсудних Галас – людина з вищою освітою, батько малолітньої дитини, добрий сім'янин, який

обставинами життя був змушений займатися підприємництвом, тобто справою, для нього незнайомою, що і стало однією з причин ситуації, в якій він опинився. Що й казати, робота підприємця вимагає не тільки спеціальних знань, а й особливого хисту. І не кожному він даний від природи. Але судять Галаса не за те, що він займався підприємництвом, а за помилки і упущення, які він при цьому допустив” [218].

2) Виклад фактичних обставин справи – полягає у перерахуванні тих фактів, якими супроводжується подія злочину: обставин, які сприяли його здійсненню, місця, часу і способу дії, його наслідків, викладу фактичних обставин справи, які містяться в обвинувальному висновку. Крім того, захисник може викласти фактичні обставини справи після аналізу та оцінки доказів або в їх ході. В результаті проведеного анкетування захисників, 73,7% опитаних використовують змішаний спосіб, 26,2 % – хронологічний.

3) Аналіз та оцінка доказів – є найбільш відповідальним і вирішальним розділом захисної промови. Саме тут ретельно розбираються і оцінюються всі докази та їх джерела, і на цій основі робляться висновки, які впливають на переконання суддів шляхом аналізу фактів, глибокого їх осмислення з позиції захисту. Не менш важливе значення має аналіз та оцінка похідних речових доказів. Т.В. Варфоломеева вважає, що “похідними речовими доказами є матеріальні, фізичні моделі первинних речових доказів, які безпосередньо відтворюють суттєві ознаки останніх і служать для їх заміни в процесі дослідження” [29, с. 10].

Аналіз доказів по справі тісно пов’язаний з проблемою адвокатської об’єктивності в промові при використанні доказів та їх оцінки. М.М. Гущинський виділяє наступні вимоги об’єктивності:

- адвокат повинен аналізувати всі докази, не замовчувати про жоден з них;
- адвокат повинен зважувати і оцінювати докази по справі, а не просто викладати їх в промові;
- реальний підхід до оцінки достатності доказів, що є у справі [58, с. 9]

Аналіз доказів слід почати з критичної оцінки кожного окремого доказу з позиції захисту. Деякі автори пропонують аналіз доказів проводити наступним чином: якщо виправдувальні докази сильні, а обвинувальні слабкі, то аналіз доказів краще починати з групи виправдувальних [56, с. 133].

На нашу думку, доцільно, щоб найбільш важливі і переконливі докази та їх джерела піддавалися розгляду на початку цієї частини захисної промови. У зв'язку з цим, виправдувальні докази повинні аналізуватися з точки зору їх достовірності, а обвинувальні – з точки зору їх недостатності. А.Л. Ципкін пропонує “проводити аналіз доказів шляхом систематизації їх не по джерелах, а по окремих питаннях, окремих фактах, окремих епізодах” [239, с. 303].

Аналіз доказів може привести до висновку про наявність недостовірних, сумнівних і невірних, які суперечать об'єктивно встановленій формі доказів, а звідси і положення про те, що сумнів тлумачиться на користь підсудного.

4) Міркування щодо кваліфікації злочину – займає не менш важливе місце в захисній промові. Значення правового аналізу тим більш суттєве, що по ряду справ факти є встановленими і безспірними і, навпаки, спірним і досить для справи важливим є питання права, питання правової кваліфікації встановлених судом фактів [223, с. 151-152].

Тим не менше, адвокат не завжди повинен доказувати правильність кваліфікації. Як зазначає Ю.І. Стецовський “це не впливає з його функції (адвокат не зобов'язаний доказувати обставини, які викривають його підзахисного)” [208 , с .15].

Витяг із захисної промови члена Дрогобицької колегії адвокатів Л.П. Фріса на захист В.Ф. Степанова: “Ви, товариші судді, добре знайомі з характером пошкоджень і бачили на фотознімках страшну, широку і дуже глибоку рану на шиї покійної. При такому стані неможливо зберігати свідомість протягом цілої чверті години. Ось чому висновок експерта, що Степанова протягом 15 хвилин після заподіяння їй травм зберігала свідомість, викликає серйозні заперечення...Отже, є всі підстави відхилити кваліфікацію вбивства, вчиненого Степановим за п. “в” ст. 138 Кримінального кодексу України і визнати

наявність складу злочину лише за п. “а” ст. 138 Кримінального кодексу України – убивство з ревнощів” [218].

5) Характеристика особи підсудного – інколи займає дуже велике місце в судових дебатах. Про що б не йшла мова в судовому засіданні, якого б питання не торкалися сторони в своїх промовах, – все це, в кінцевому рахунку, спрямоване на те, щоб правильно було вирішено питання про долю підсудного. На цю обставину вже неодноразово зверталася увага в юридичній літературі [105, с. 24].

До характеристики особи підсудного прокурор і захисник підходять з різних позицій, а тому по-різному змальовують особу підсудного. Ми погоджуємося з твердженням Є.А. Матвієнка про те, що “адвокат повинен врахувати соціально-демографічні ознаки особи, її морально-психологічні якості, соціальні ролі, що дозволить виявити обставини на користь підсудного. [138, с. 64].

Ось як характеризує особу підзахисного в своїй захисній промові член Івано-Франківської обласної колегії адвокатів В.В. Титаренко на захист Ракова і Будка: “У справі немає жодних даних, які б хоч трохи кидали тінь на пояснення Ракова, посіяли щонайменше недовір’я до його показань та дали б підставу для сумніву щодо правдивості свідчень допитаних судом свідків.

Його поведінка під час попереднього слідства і на суді була щирою. Це чесна, правдива людина, трудівник, який сумлінною, чесною працею заробляв собі на прожиття. Він ніколи не судився, не мав жодних адміністративних стягнень, характеризується позитивно по роботі; в роки Великої Вітчизняної війни перебував у лавах Радянської армії. Отже, дані про особу підсудного доповнюють загальну його характеристику та ще раз переконують нас у тому, що Раков не вчинив жодного злочину” [218].

б) Аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину. А.Д. Бойков вважає, що, “захисник, як і прокурор, зобов’язаний в своїй промові проаналізувати причини і умови, які сприяли вчиненню злочину, що впливає із публічно-

правового характеру його діяльності, а не з процесуальних обов'язків” [19, с.50].

На нашу думку, адвокат повинен в розумних межах відобразити свідчення про обставини, що сприяли вчиненню злочину. Ми погоджуємося з думкою Г.П. Сарксисянца про те, що “в кожній справі, залежно від її специфіки, захисник повинен конкретно визначити необхідність, коло і об'єм своїх дій по виявленню причин і умов злочину та їх аналізу в захисній промові” [200, с.147].

7) Міркування щодо міри покарання і цивільного позову – важлива частина захисної промови, яка містить в собі визначений так званий “прохальний пункт”, суть якого зводиться до пропозиції відносно міри покарання. Допускаються наступні формулювання такого прохання:

- виправдати підсудного;
- визначити умовну міру покарання;
- міру покарання, не обов'язково з позбавленням волі;
- мінімальну міру покарання;
- більш м'яку міру покарання, ніж просить державний обвинувач.

На нашу думку, захисник може вказати, який вид покарання він вважає можливим застосувати, але йти далі і вимагати ще більшої конкретизації, ще більшого уточнення міри покарання, немає ніякої потреби. Така конкретизація може поставити захисника в хибне становище, коли, наприклад, суд визначив підсудному покарання нижче того, про яке він просив.

Відносно альтернативної постановки питання в промові захисника єдиної думки серед вчених немає. Деякі з них вважають, що альтернативна постановка питання в захисній промові може бути, але при цьому вимагається глибокий ретельний аналіз і серйозне обґрунтування висловлених тверджень, недопущення грубого протиставлення однієї концепції іншій і “механічного відтворення міркувань, які стосуються як одної, так і іншої версії захисту” [131, с. 100].

М. Чевтайкін допускає альтернативу в захисній промові за умови, що “адвокат поставити питання про повернення кримінальної справи на додаткове

розслідування, коли суд відкинув його попереднє клопотання і одночасно пропонує своє рішення по справі” [247, с.23].

Л.Д. Кокорєв вважає, що “не можна вимагати від адвоката, щоб він будував захист проти переконання. По-перше, це неетично, а по-друге, недоцільно, оскільки, захист без переконання, без впевненості в його правоті – це не захист, він приречений на провал” [111, с. 171]. В.В. Молдован вважає, що “коли виникнуть підстави і для виправдання, і для перекваліфікації дії підсудного, найкраще вибрати позицію, найсприятливішу для підзахисного, – просити виправдувальний вирок” [147, с. 113].

На нашу думку, захисник не має ні морального, ні професійного права допускати у своєму захисті подібну тезу: або прошу помилувати, або покарати не дуже суворо. Це буде визначенням неспроможності захисту перед обвинуваченням. В результаті проведеного анкетування захисників, 77, 5 % не погоджуються з питанням про альтернативу щодо міри покарання в захисній промові.

“Товарищі судді! Прокурор вважає вину Ракова доведеною і просить засудити його на 10 років позбавлення волі. Виходячи з засад кримінального права нашої країни, що лише особа, яка вчинила певний злочин, може нести відповідальність у кримінальному порядку і жоден невинний не може бути покараний, я прошу Ракова, як і підсудного Будка, виправдати” [218].

Ми погоджуємося з твердженням М.А. Гофштейна, що “захист потрібен не для того, щоб викладати суду свій особистий погляд на справу, а для вилучення із матеріалів справи всього того, що свідчить на користь підсудного” [57,с.109].

Висновок – важлива частина захисної промови, в якій захисник, формуючи остаточні висновки, які впливають із справи, що розглядається, ще раз підкреслює найсуттєвіші, вузлові моменти справи. По простих справах висновок повинен зводитися до викладу висновків і прохального пункту. Особливо доцільний висновок у великих захисних промовах. Захисник повинен коротко підсумувати в кінці промови аргументи захисту.

”Я закінчую, товарищі судді ! Лишилося заслухати ще підсудного і потім – слово за вами. Я вірю, непохитно вірю в те, що життя Степанова буде збережено, що у дітей, які втратили матір, лишиться живий батько, якого вони так ніжно люблять. Я вірю, що після відбуття покарання належного покарання, нехай у далекому майбутньому, Степанов знову повернеться до своїх дітей, яких він любить Ппонад усе на світі” [218].

Крім прокурора і захисника в судових дебатах можуть виступити: потерпілий і його представник, позивач, відповідач, їх представники, законний представник підсудного і підсудний. Необхідно зупинитися на аналізі судових промов кожного з вищезазначених суб’єктів судових дебатів.

В науці кримінально-процесуального права склалися різноманітні підходи щодо визначення поняття потерпілого. Проте, аналіз норм кримінального і кримінально-процесуального закону приводить дещо до іншого висновку. На думку В.П. Бож’єва, потерпілим в кримінально-процесуальному змісті слова є дієздатний громадянин, якому злочином безпосередньо спричинена або може бути спричинена (якщо б злочин було доведено до кінця) моральна, фізична або майнова шкода [21, с. 6].

Згідно з нині діючим Кримінально-процесуальним кодексом України потерпілий може брати участь у судових дебатах як у справах публічного, так і приватно-публічного обвинувачення. У справах приватного обвинувачення потерпілий виступає першим в судових дебатах. Якщо в розгляді справи приватного обвинувачення бере участь прокурор, то, очевидно, що послідовність виступів прокурора і потерпілого встановлює суд за їх пропозицією. Крім того, замість потерпілого в судових дебатах може виступити його представник.

В.М. Савицький, досліджуючи дану проблему, з’ясував, що на практиці суди знаходять вихід з такого становища і визнають потерпілого цивільного позивачем з приводу заподіяної йому незначної шкоди. В інших випадках, щоб не допустити формального порушення закону, надають потерпілому можливість виступити не в судових дебатах, а в кінці судового слідства, коли

суд з'ясовує питання, чи не бажають учасники процесу доповнити судове слідство, а то й офіційно допускають його до участі в судових дебатах. [202,с.209]. В.М. Савицький вважає, що “це ж ганьба, що людина, яка постраждала від злочину, позбавлена можливості сказати в суді, що вона думає з приводу злочину і міри покарання винному” [203, с. 31].

Що стосується промови потерпілого в судових дебатах, то по своїй природі вона є обвинувальною промовою. Звідси випливає висновок, що вона може складатися з усіх розділів, з яких складається обвинувальна промова прокурора:

- вступ, в якому можлива вказівка на моральний, етичний чи інший характер справи;
- викладення фактичних обставин справи;
- аналіз та оцінка доказів, зібраних і досліджених в ході судового слідства;
- юридичне обґрунтування кваліфікації злочину;
- характеристика особи підсудного та аналіз обставин, що обтяжують його вину;
- міркування щодо міри покарання;
- пропозиції щодо вирішення цивільного позову.

Це, на нашу думку, орієнтовна структура промови потерпілого в судових дебатах. Що стосується інших питань, то потерпілий має право, а не обов'язок висловитись з їх приводу. Тому потерпілий може скористатися альтернативою:

- а) повністю відмовитись від обвинувальної промови;
- б) відмовитися від висвітлення в ній конкретних питань.

Оскільки, потерпілий є непрофесійним учасником судових дебатів, то, звичайно, він не може і професійно підготуватися та виступити з промовою в судових дебатах. Замість потерпілого, у випадку його відмови від виступу, або поряд з ним, у судових дебатах може виступити його представник. Представник потерпілого є самостійним і рівноправним учасником судового розгляду. Найчастіше в кримінальному процесі в якості представника потерпілого

виступають адвокати, для яких захист прав та законних інтересів громадян є професійним обов'язком.

Звідси випливає, що необхідно визначити, в чому полягають законні інтереси потерпілого, які беруться під захист. Оскільки потерпілому спричинена шкода, то його законний інтерес буде полягати в самому встановленні факту спричинення шкоди, у встановленні вини та причинного зв'язку між діями підсудного і результатом, який настав, і у відповідному покаранні винуватого.

Ми погоджуємося з думкою Н.П. Сильчевої, що “представник за угодою діє в процесі поряд з потерпілим, але не заміняє його” [214, с.12]. Ю.І. Стецовський обґрунтовує міркування про те, що на адвокаті-представнику потерпілого лежить обов'язок доказування своїх тверджень [206, с. 143].

Зрозуміло, що на відміну від адвоката-захисника, адвокат-представник потерпілого не виконує функцію захисту. На нашу думку, він здійснює кримінально-процесуальну функцію охорони прав та законних інтересів громадян, однією з форм якої і є участь в судових дебатах. Адвокат-представник потерпілого, як правило, виступає після прокурора. Так, Л.Д. Кокорев вважає, що це спрощує становище адвоката, особливо, якщо з його точки зору, прокурор правильно і повно оцінив результати судового слідства. Разом з тим це і ускладнює становище адвоката, оскільки він не повинен повторювати прокурора [113, с. 63].

Структурний аналіз промови адвоката-представника потерпілого свідчить про те, що вона містить ті ж елементи, що й обвинувальна і захисна промови:

- вступ;
- викладення фактичних обставин справи;
- аналіз доказів;
- юридична оцінка доказів, зібраних і досліджених в ході судового слідства;
- характеристика потерпілого і підсудного;
- аналіз причин та умов, які сприяли вчиненню злочину і пропозиції щодо їх усунення;

- міркування з приводу міри покарання.

68,7 % опитаних захисників погодилося з запропонованою структурою промови. Тим не менше, зміст промови адвоката-представника потерпілого не повинен ідентично повторювати зміст обвинувальної промови прокурора. На нашу думку, адвокат-представник потерпілого може не погодитися з прокурором стосовно кожного елемента промови. А це, в свою чергу, спонукає його до пошуку нових аргументів, підкріплених риторичними прийомами, щоб доповнити ті питання, яким прокурор приділяв меншу увагу.

Особливу увагу, адвокат-представник потерпілого повинен звернути на висвітлення характеристики потерпілого. Сам характер її викладу повинен бути в дусі співпереживання і співчуття до потерпілого. В необхідних випадках, якщо є для того підстави, можна протиставити характеристику потерпілого характеристиці підсудного. На відміну від прокурора, адвокат-представник потерпілого не повинен вказувати на конкретний вид і розмір покарання, його повинен обрати суд. Поряд з цим, адвокат-представник не зв'язаний думкою прокурора. Тому в разі виступу прокурора з промовою щодо відмови від обвинувачення, адвокат повинен далі продовжувати відстоювати права та законні інтереси потерпілого.

В.Т. Нор вважає, що “цивільний позов в кримінальному процесі – це вимога особи, якій спричинена матеріальна шкода від злочину, його уповноваженого представника або в його інтересах прокурора до обвинуваченого або осіб, які несуть майнову відповідальність за його дії, про відшкодування такої шкоди, яка заявлена органам, які ведуть кримінальний процес і вирішується судом разом з кримінальною справою” [166, с. 33].

Цивільний позивач займає своєрідне процесуальне становище, яке і визначає особливості його промови. Це пояснюється в свою чергу тим, що у позивача, як і у відповідача, дуже вузьке коло процесуальних інтересів, і це аж ніяк не означає, що його промова є продовженням чи доповненням промови прокурора. Отже, позивач переслідує мету відшкодування матеріальної шкоди, спричиненої злочином.

Виходячи з того, що позивач має право брати участь в судових дебатах відносно доведеності вчинення злочину і його цивільно-правових наслідків, можна запропонувати орієнтовну структуру промови:

- вступ, якщо в справі не бере участь прокурор;
- аналіз доказів відносно того, що:
 - ✓ діяння мало місце;
 - ✓ діяння містить склад злочину;
 - ✓ вчинив його підсудний;
 - ✓ існує прямий причинний зв'язок між злочинним діянням і матеріальною шкодою;
 - ✓ мотивів виправдання підсудного, для того, щоб отримати право задоволення своїх позовних вимог в порядку цивільного судочинства;
- обґрунтування розміру шкоди.
- пропозиції відносно долі позову.

Цивільний позивач може підтримувати позов у випадку відмови прокурора від обвинувачення. Оскільки цивільний позивач обвинувачення не підтримує, то відповідно він не має права висвітлювати питань, які стосуються:

- 1) міри покарання;
- 2) кваліфікації злочину.

Це пов'язано з тим, що цивільний позивач зацікавлений в цивільно-процесуальних наслідках злочину, вчиненого підсудним. Тим не менше, позивач має відстоювати самостійну, відмінну від прокурора позицію. Він може не погодитися з державним обвинувачем відносно розміру позову або взагалі зайняти протилежну позицію.

Промова цивільного відповідача слідує за промовою цивільного позивача, а остання, в свою чергу, полегшує завдання першої, оскільки, визначає конкретне коло доказових фактів, які входять в предмет доказування. Відносно предмета промови цивільного позивача і цивільного відповідача простежується співпадіння, різниця тільки в тому, що відповідач повинен присвятити аналіз доказів фактам:

- фактам, які свідчать, що діяння не є злочином;
- відсутня матеріальна шкода, спричинена діяннями підсудного;
- спричинена менша шкода;
- відсутність обов'язку відповідальності.

Цивільний позивач і цивільний відповідач мають право захищати свої інтереси особисто або через представника. Адвокат-представник цивільного позивача і цивільного відповідача повинен обґрунтувати своє прохання щодо задоволення позову (або відмови в ньому) в своїй промові. На нашу думку, структура такої промови може виглядати так:

- вступ, якщо в справі не бере участь прокурор;
- аналіз доказів :
 - ✓ факту злочинного посягання;
 - ✓ участі в ньому підсудного;
 - ✓ мотиви виправдання
- аналіз норм цивільного позову;
- обґрунтованість позову // обґрунтованість відмови в позові;
- прохальний пункт (задовольнити позов повністю або частково, відмовити в позові, залишити без розгляду).

Адвокат-представник позивача і відповідача не має також права висвітлювати:

- а) характеристику особи підсудного;
- б) питання щодо міри покарання.

Аналіз ст.318 Кримінально-процесуального кодексу України свідчить про те, що підсудний може проголошувати захисну промову самостійно, поряд з захисником. 89 % опитаних суддів та 83 % опитаних захисників позитивно ставляться щодо надання підсудному права обов'язково виступати в судових дебатах. Суд повинен роз'яснити підсудному його право на проголошення промови, від якого останній може відмовитися. Законний представник підсудного і підсудний виступають в судових дебатах з захисною промовою, яка співпадає з предметом, змістом і характером промови захисника.

Але підсудний, аналогічно як і потерпілий, може на свій розсуд зупинятися не на всіх питаннях, а тільки на частині з них. Потреба зупинятися на всіх питаннях, що входять в предмет захисної промови, виникає у випадках відмови підсудного від захисника. Таким чином, підсудному доведеться розгорнуто виступити по усіх питаннях, які суду прийдеться вирішувати в нарадчій кімнаті.

2.2. Судові дебати в суді апеляційної інстанції

Досвід країн, де інститут апеляції діє тривалий час, свідчить про його незаперечну перевагу перед тими способами оскарження судових рішень, які закріплені в чинному законодавстві України. Інститут апеляції законодавчо закріплений і застосовується у більшості зарубіжних країн (Німеччина, Іспанія, Франція, Австрія, Японія, США, Англія). Термін “апеляція” (від лат. “*appelatio*” – звернення) означає форму оскарження і перегляду судового рішення, яке не набрало законної сили, за фактичними обставинами, тобто це перегляд справи по суті, що може закінчитися постановленням нового судового рішення.

Після розпаду СРСР цей інститут відновлений в ряді колишніх республік, зокрема в прибалтійських державах. У Російській Федерації інститут апеляції був відновлений у 1985 р., але в арбітражному процесі. У 2002 р. з прийняттям нового Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації знову було відновлено апеляцію, але лише щодо рішень, постановлених мировими судами. Щодо всіх інших судових рішень був залишений касаційний порядок перевірки.

В дореволюційному українському кримінальному процесі апеляційна форма оскарження була введена Статутом кримінального судочинства 1864 р. і проіснувала до моменту видання Декрету “Про суд” № 1 від 24 листопада

1917р. Отже, радянське, а потім українське законодавство не знало інституту апеляційного оскарження. Тому в нашій державі був створений особливий тип касації, яка поєднує в собі риси класичної касації і апеляційного порядку перегляду.

Таким чином, понад 80 років Україна не знала апеляційного перегляду кримінальних справ. У зв'язку з цим не вистачає відповідно національної літератури, немає досвіду у суддів, прокурорів та адвокатів. Кримінально-процесуальне законодавство поки що недосконале, написане з урахуванням загального світового досвіду, але без досвіду національного. Запровадження апеляційного розгляду кримінальних справ уже протягом перших півроку висвітлює цілий ряд проблем, які необхідно вирішувати.

У зв'язку з цим, зупинимося на основних аспектах цієї проблеми. Отже, якщо виходити з того, що апеляційна перевірка судового рішення – це перевірка його за апеляціями учасників судового розгляду, яка полягає в розгляді справи по суті, перегляді її не тільки з питань дотримання судом першої інстанції норм права, а й фактичної сторони. Апеляційне оскарження характеризується тим, що за апеляційною скаргою апеляційний суд знову розглядає справу в такому ж порядку, в якому справу розглядали в суді першої інстанції, тобто знову проводить судові слідство і виносить новий вирок, який заміняє вирок суду першої інстанції. Поряд з цим суд апеляційної інстанції знову викликає свідків, призначає експертизи, огляди речових доказів і проводить інші слідчо-судові дії. Аналогічне вирішення даної проблеми простежується і в Російській Федерації [173, с. 97-98].

Тим не менше, об'єм апеляційного провадження є вужчим від об'єму провадження в суді першої інстанції. Апеляційна інстанція розглядає справу тільки в межах обставин, вказаних в апеляції. Так, наприклад, у французькому кримінальному процесі, свідки в більшості випадків не викликаються в апеляційну інстанцію і яка обмежується читанням протоколу їх показань [22, с.910-911].

Всі підстави, за яких може бути скасований або змінений вирок, обмежені рамками апеляції. З однієї сторони, межі справи, яка розглядається, обмежується апеляційною скаргою або поданням прокурора, а з іншої сторони – справа може бути перевірена в повному об'ємі і в частині, по якій апеляція відсутня [17, с.244].

Таким чином, предметом апеляційного оскарження є:

- фактичні обставини справи;
- застосування кримінального закону;
- дотримання норм кримінально-процесуального закону.

Ю. Димитров вважає, що введення апеляційного суду забезпечить можливість вирішення справ по суті в двох судових інстанціях. При цьому, апеляційна інстанція не скасовує судових рішень з направленням справ на додаткові розслідування (розгляд), приймає рішення по-суті, самостійно, досліджуючи докази, як перевірені судом першої інстанції, так і подані додатково [73, с.45].

Зрозуміло, що введення апеляційного порядку перегляду вироків, повинні потягти зміну і касаційного порядку. А.В. Победкін пояснює це тим, “що з введенням апеляційного порядку перегляду вироків зникає зміст в існуванні такої форми касації, яка по суті є гібридом касаційного і апеляційного провадження” [184, с. 49].

Судовий розгляд в апеляційному суді здійснюється за правилами, встановленими кримінально-процесуальним законодавством для проведення судових засідань у судах першої інстанції. Крім загальних правил, для апеляційної інстанції притаманні характерні її особливості. По-перше, у разі необхідності, апеляційний суд може провести попередній розгляд справи. По-друге, перш, ніж допустити учасників апеляційного оскарження до словесних змагань, обставини справи, що розглядаються, у вигляді доповіді викладаються головуєчим або одним із суддів.

У зв'язку з цим звернемося до аналізу стадії судових дебатів в апеляційному суді. Як і в суді першої інстанції, в апеляційному суді учасники

судового розгляду виступають з судовими промовами. Проте їх предмет є значно вузчим від предмета судових промов в суді першої інстанції. Адже, згідно з ч.6 ст.362 Кримінально-процесуального кодексу України “судові дебати в суді апеляційної інстанції проводяться у відповідності з вимогами ст.318 цього Кодексу і полягають у промовах учасників судового розгляду стосовно тієї частини вироку, яка оскаржена” [83, с. 7].

Перед тим, як перейти до структурного аналізу промов учасників апеляційного оскарження, з’ясуємо коло осіб, які можуть виступати в якості суб’єкта судових дебатів в апеляційному суді. Як висновок, приходимо до думки, що в апеляційному суді спостерігається і зберігається своєрідний поділ учасників апеляційного оскарження на професійних і непрофесійних суб’єктів судових дебатів. Поряд з цим, до професійних суб’єктів судових дебатів слід віднести:

- прокурора, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції;
- прокурора, який затвердив обвинувальний висновок – у межах обвинувачення, що підтримував вищезазначений прокурор;
- захисника (виправданого, засудженого, неповнолітнього, цивільного позивача і цивільного відповідача, потерпілого).

У зв’язку з цим коло непрофесійних суб’єктів судових дебатів представляють:

- виправданий, засуджений;
- неповнолітній і особа, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного характеру;
- обвинувачений:
 - ✓ щодо якого справу закрито;
 - ✓ щодо якого справу направлено на додаткове розслідування.
- потерпілий;
- цивільний позивач і цивільний відповідач;
- особа, щодо якої винесено окрему ухвалу суду;
- законні представники.

Даний поділ пояснюється тим, що для прокурора і захисника виступ в суді є чи не найголовнішою складовою їхньої професійної діяльності. А це в свою чергу, зобов'язує їх бути вимогливими до своїх виступів, ретельно продумувати свої промови, вдосконалювати їх як за змістом, так і за формою викладу матеріалу. Їхні судові промови повинні характеризуватися достатньою продуманістю і аргументованістю суджень і пропозицій.

В.І. Теремецький вважає, що “кримінально-процесуальне законодавство вимагає обґрунтування тобто формулювання правових висновків у справі апелянтом, бо від них залежить настання правових наслідків для сторін. Це порушує принцип доступності щодо підсудного (особливо, якщо він утримується під вартою), який не завжди є юридично грамотною особою. Тому необхідно або надати підсудному захисника в апеляційному провадженні (особливо у випадках, коли участь захисника є обов'язковою) або не зобов'язувати його обґрунтовувати свою апеляцію” [226, с. 242].

Варто зауважити, що в суді апеляційної інстанції промови учасників апеляційного оскарження можуть бути двох видів. Це буде залежати від того, чи визнає апеляційний суд за доцільне проводити судове слідство. П.П. Пилипчук вважає, що “проведення судового слідства повинно призначатися тільки тоді, коли судом першої інстанції воно було проведено неповно або однобічно. При цьому в кожній справі апеляційному суду треба надати право провести судове слідство в повному обсязі або дослідити тільки деякі докази, або взагалі не досліджувати їх” [186, с. 51].

Судове слідство в апеляційній інстанції не можна вважати повторенням судового слідства у суді першої інстанції. Це нове, самостійне дослідження матеріалів справи, яке має особливі риси. Апеляційний суд не обмежується перевіркою матеріалів, що досліджувалися судом першої інстанції. Він в необхідних випадках може витребувати додаткові докази або повернути справу прокуророві на додаткове розслідування чи на новий судовий розгляд в суд першої інстанції [158, с. 278].

Звідси випливає, що учасники апеляційного оскарження будуть виступати у судових дебатах:

1) після ознайомлення з додатково поданими матеріалами та матеріалами, що надійшли з суду першої інстанції на виконання доручення, а також після їх пояснень з приводу подальших апеляцій;

2) після судового слідства.

Для обидвох випадків характерним є те, що предмет судових промов буде обмежений вимогами апеляційної скарги. У зв'язку з цим для предмета судового рішення визначальним є обсяг вимог, вказаних стороною, що оскаржила вирок. Тим не менше, ефективність виступу в судових дебатах багато в чому залежить від ретельної підготовки до них. Адже в суді апеляційної інстанції прокурор і захисник, аналізуючи оскаржений вирок суду першої інстанції, повинні довести обґрунтованість своєї точки зору. Звідси випливає, що прокурор і захисник повинні довести необґрунтованість, нераціональність або несправедливість вироку.

Апеляційне оскарження судового вироку – важлива процесуальна дія, яка вимагає серйозної підготовки від прокурора і захисника. Адже, результатом серйозної підготовки є можливість визначити своє відношення до винесеного вироку і апеляцій, заявлених іншими учасниками апеляційного оскарження.

Таким чином, якщо суд апеляційної інстанції прийме рішення не проводити судового слідства, то судові дебати розпочинаються після заслуховування пояснень учасників апеляційного оскарження стосовно поданих ними апеляцій.

У зв'язку з цим структура промови прокурора і захисника в суді апеляційної інстанції може виглядати таким чином:

1) вступ (вказати на те, що вирок є несправедливим і неправильним, незаконним і необґрунтованим);

2) аналіз підстав незаконності та необґрунтованості, можливо, і по тих пунктах, які вказані в апеляції);

3) критика мотивів вироку та аргументів інших учасників апеляційного оскарження;

4) аналіз доказів та підтвердження правильності чи неправильності вироку;

5) висновок – прохальний пункт.

В результаті проведеного анкетування, 82 % опитаних державних обвинувачів і 66,2 % опитаних захисників погодилося з запропонованою структурою судової промови в суді апеляційної інстанції.

У випадку проведення судового слідства, по суті зберігається така ж структура промов учасників апеляційного оскарження, як і в суді першої інстанції. У зв'язку з цим до запропонованої вище орієнтованої схеми промови в суді апеляційної інстанції, в другому випадку, можна розкрити такі елементи, як:

- обґрунтованість кваліфікації злочину, якщо є намір просити про зміну кваліфікації;

- характеристика особи засудженого (виправданого) згідно із ст.372 Кримінально-процесуального кодексу України.

На відміну від організації судових дебатів в суді першої інстанції, судові дебати в суді апеляційної інстанції здійснюються в дещо іншому порядку, який передбачений в ст. 318 Кримінально-процесуального кодексу України. Так, зокрема, першими виступають особи, які подали апеляції. Прокурор виступає першим, якщо він підтримує апеляцію, подану ним чи іншим прокурором, а в інших випадках – останнім.

Виступ прокурора в суді апеляційної інстанції суттєво відрізняється від його промови в суді першої інстанції за своїм змістом, метою, завданнями, формою і характером аргументації. Прокурор в суді апеляційної інстанції підтримує апеляційне подання (чи не підтримує) прокурора району (міста) і висловлює міркування щодо законності вироку чи іншого судового рішення по кримінальній справі суду першої інстанції.

В залежності від позиції, яку займає прокурор в суді апеляційної інстанції, побудова його виступу може бути різною. На нашу думку, прокурору не

обов'язково читати подання чи повторювати все, що в ньому записано, так як судді читали його і знайомі зі змістом.

Вступ повинен починатися з головного, з того, що в даній справі є основним. Так, наприклад, при запереченні підсудним своєї вини і наявності в справі тільки такого доказу, як покарання іншого підсудного, на нашу думку, прокурор і захисник можуть почати свою промову з аналізу цих показань, їх достовірності, правдивості і об'єктивності, потім перейти до можливих мотивів, які спонукали чи могли спонукати піти на обмову. До того ж, в цьому аспекті дати характеристику особи засудженого, який його обмовляє, а потім перейти до аналізу інших підстав для скасування або зміни вироку.

Зрозуміло, що в апеляційному порядку скасуванню або зміні підлягає кожен незаконний і необґрунтований вирок. Вимога законності вироку означає, що судом повинен бути правильно застосований кримінальний закон (правильне застосування положення Загальної частини Кримінального кодексу України, правильна кваліфікація злочину) і що вирок повинен бути постановлений у точній відповідності з приписами кримінально-процесуального закону.

Вирок може бути визнаний обґрунтованим тільки тоді, коли в ньому вказані докази, розглянуті в судовому засіданні, з яких випливають висновки, зроблені судом, і коли при цьому ці висновки є достовірними і дають чітку відповідь на всі питання, які підлягають вирішенню судом.

Вимога обґрунтованості представлена такими підставами, як:

- однобічність або неповнота дізнання, досудового чи судового слідства;
- невідповідність висновків суду, викладених у вироку, фактичним обставинам справи;
- невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину та особі засудженого.

Проте аналіз виявлення необґрунтованості має свої особливості і вимагає спеціальної уваги особи, яка подала апеляцію. Таким чином, на нашу думку,

учасники судового розгляду в суді апеляційної інстанції можуть зупинитися на аналізі таких видів необґрунтованості:

- 1) вирок ґрунтується на фактах, яких немає в справі;
- 2) у вироді не оцінюються суттєві факти, які є в справі;
- 3) вирок ґрунтується на недостатній кількості або на суперечливих, недостатньо перевірених фактах;
- 4) із встановлених ви роком фактів можна зробити інший логічний висновок, як це зробив суд першої інстанції;
- 5) вирок ґрунтується на недостатньо вірних або недостатньо переконливих для обвинувачення фактах, а перевірити ці докази неможливо.

Аналіз та оцінка доказів є дуже важливою частиною судової промови прокурора і захисника. Оскільки аналіз і оцінка доказів можуть переконати суд у правильності позиції прокурора і захисника, змусити прислухатися до їхньої думки. Тому вони повинні допомогти суду і учасникам процесу зіставити між собою розрізнені докази, вилучити все непотрібне, зайве і прийти до обґрунтованих висновків.

Показання свідків – найпоширеніше джерело доказів, без них немає практично жодної кримінальної справи. Аналізуючи показання свідків, варто мати на увазі, що не можуть бути доказами повідомлені свідком дані, джерело яких невідоме. Оцінюючи показання свідка, захисник і прокурор повинен насамперед визначити його здатність правильно сприймати і передавати враження про подію, очевидцем якої був свідок. Достовірність його показань залежить не тільки від нормального стану і органів чуття особи, яка допитується, але і від індивідуальних особливостей.

На підтвердження даної особливості, наведемо твердження І. М. Сеченова про те, що “якщо двоє людей різного віку, різних характерів або з різною освітою були свідками якої-небудь події і найближчим часом розказують про побачене по спогадах, то їхні описання не виявляються досить узгодженими між собою” [215, с. 446].

Становище потерпілого в процесі – його явна зацікавленість в результатах справи, доволі часто неприязне ставлення до підсудного робить його показання як джерело встановлення істини менш цінними і достовірними, ніж показання неупередженого свідка. Адже для потерпілого його показання є засобом захисту його прав і законних інтересів. При оцінці показань потерпілого треба врахувати і ті фактори, що потерпілий:

- мав можливість ознайомитися з усіма матеріалами слідчої справи, а після винесення вироку – і судової;
- весь час був в залі судового засідання як в суді першої інстанції, так тепер і в апеляційній інстанції;
- брав участь у дослідженні доказів у справі.

Одним із важливих джерел доказів є показання підсудного. Прокурор і захисник повинні проаналізувати такий різновид показань підсудного: повне або часткове визнання чи заперечення своєї вини в інкримінованому злочині; самообмову; обмову; алібі.

Таким чином, аналізуючи показання потерпілого, підсудного, свідків, прокурор і захисник повинні зіставити:

- показання однієї і тієї ж особи на досудовому слідстві, на судовому слідстві в суді першої інстанції і апеляційної інстанції;
- показання різних свідків;
- показання учасників апеляційного оскарження і документи;
- показання підсудного, потерпілого і незаперечні факти;
- в цілому розповідь на перших і наступних допитах на досудовому слідстві, на судовому слідстві в суді першої та апеляційної інстанції.

Особливість оцінки експертизи визначається її природою як діяльності, яка базується на спеціальних знаннях експерта. На думку В.К. Лисиченка, “спеціальні знання – це незагальновідомі, наукові, технічні і практичні знання, набуті у результаті професійного навчання чи роботи за певною спеціальністю особою, яка залучається як спеціаліст чи експерт для допомоги слідчому і суду,

прокурору і адвокату у з'ясуванні обставин справи чи обґрунтуванні висновку з питань, для вирішення яких необхідне їх застосування” [130, с.22].

М.В. Костицький вважає, що “пізнання в кримінальному процесі можна визначити як процес відображення на трьох рівнях – філософському, науковому, буденному. Залежно від стадії кримінального процесу, ступеня законодавчого врегулювання процесуальної доцільності пізнання може носити доказовий чи допоміжний характер” [117, с. 16].

В.Г Гончаренко вважає, що “проведення експертизи представляє собою процесуальну дію, суть якої полягає в дослідженні експертом за завданням суду речових доказів та інших матеріалів з метою встановлення фактичних даних, які мають значення для правильного вирішення справи” [45, с. 7].

В.Ю. Шепітько вважає, що “оцінка висновку експерта є складною розумовою діяльністю, яка включає:

1. аналіз дотримання процесуального порядку призначення та проведення судової експертизи;
2. визнання відповідності висновку експерта завданню;
3. встановлення повноти та наукової обґрунтованості висновку експерта;
4. визначення відповідності висновку експерта іншим зібраним по справі доказам;
5. перевірку віднесення до справи даних, які містяться у висновку” [254, с.355]

В.Г. Гончаренко вважає, що “перевіряється компетентність експерта, його незаінтересованість у результатах справи, встановлюється, чи не вийшов він за межі своєї компетенції, чи ґрунтуються висновок на одержаних ним відомостях. Підлягають оцінці також, наукова обґрунтованість висновку, правильність застосування окремих методик і дозволеність їхнього використання експертом” [46, с. 15].

На нашу думку, оцінка висновку експерта повинна, насамперед, складатися з таких елементів:

а) оцінки особи експерта, з точки зору його підготовленості до дачі висновку по спеціальних питаннях науки (техніки, мистецтва і ремесла), а також його об'єктивності, незацікавленості в результатах справи;

б) оцінки висновку з точки зору його відповідності межах компетенції експерта;

в) оцінки фактів і висновків, які містяться у висновку експерта.

Речові докази в сукупності з іншими встановленими по справі фактами можуть слугувати серйозним, інколи неспростованим доказом проти підсудного для прокурора. В той же час, ретельне дослідження речових доказів може дати захиснику переконливий матеріал для того, щоб оспорити обвинувачення.

Протоколи слідчих та судових дій та письмові документи вимагають уважного ставлення і ретельного дослідження. При оцінці документів важливе значення має перевірка дотримання порядку складання і приєднання до справи. Якщо ж документ носить сумнівний або спірний характер, то, очевидно, суд повинен перевірити шляхом допиту осіб, які брали участь в його складанні.

В своїй судовій промові прокурор і захисник не повинні загроможувати її зміст довгими цитатами з показань. До того ж, апелянту треба стежити за собою і намагатися, щоб зміст передавався з найбільшою точністю. У зв'язку з цим, в судовій промові необхідно вказувати том справи і сторінку справи, на якій розташований зміст доказу, який цитується.

Обґрунтування правильного застосування кримінального закону тісно пов'язане з питаннями правильної кваліфікації злочину. Звідси випливає, що прокурор і захисник повинен проаналізувати всю сукупність зібраних по справі матеріалів і звернути увагу на наявність основних елементів складу злочину (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона). Велику увагу слід приділяти дослідженню питань суб'єктивної сторони. У випадку невстановлення судом мотивів і мети злочину, форми вини, можна ставити питання про скасування вироку і направлення справи на додаткове

розслідування, оскільки відсутність таких даних, як правило, позбавляє суд можливості правильно вирішити судову справу.

Кримінально-процесуальний закон визнає покарання несправедливим не тільки тоді, коли воно по обставинам не відповідає тяжкості вчиненого злочину, але і тоді, коли були не враховані обставини, які відносяться до характеристики засудженого. Не менш важливе значення при виборі міри покарання мають і обставини, які характеризують особу засудженого, його сімейний стан, вік, стан здоров'я, відношення до вчиненого злочину, поведінка на досудовому слідстві і в суді першої інстанції, все його попереднє життя і трудову діяльність.

Досить часто обґрунтування міркувань, які стосуються особи засудженого, служить самостійною підставою для постановлення в апеляційній скарзі і судовій промові питання про відповідну зміну вироку, його несправедливість і надмірну суворість.

У випадку, якщо прокурор виступав, аргументуючи і підтримуючи подання, його висновок не повинен повторювати пояснень, які він давав по поданню. В ньому аналізуються нові докази, які наводилися в поясненнях осіб, які брали участь в судовому засіданні, їм дається належна оцінка, висловлюються додаткові міркування щодо незаконності і необґрунтованості вироку по кримінальній справі.

При винесенні виправдувального вироку можуть бути порушені права та інтереси виправданої особи. Тому закон надає їй право оскаржити в апеляційному порядку виправдувальний вирок в частині мотивів і підстав виправдання. Метою такого оскарження вироку, може бути, насамперед, захист майнових прав виправданого, а також намагання захистити свою честь і гідність.

Звідси випливає, що виправданий, його законний представник у своїх судових промовах повинні ретельно дослідити питання невинуватості, шляхом виключення з вироку формулювань, які б опосередковано вказували на його винуватість. До того ж, аналізу потребують і мотиви виправдувального вироку.

Це пов'язано з тим, що не дивлячись на однакові кримінально-процесуальні наслідки мотивів, вони мають неоднакове цивільно-правове і етичне значення для виправданої особи.

У своїй судовій промові потерпілий і його представник можуть посилатися на будь-які законні підстави, аналізувати необхідні аргументи, які підтверджують незаконність і необґрунтованість вироку суду першої інстанції. Але це право потерпілий може використовувати в межах захисту своїх інтересів і вимог, заявлених у суді першої інстанції.

За діючим законодавством цивільний позивач і цивільний відповідач та їхні представники можуть оскаржити як обвинувальний, так і виправдувальний вирок, але тільки в частині, що стосується цивільного позову. Треба виходити з того, що, постановляючи обвинувальний вирок, суд першої інстанції може повністю або частково задовольнити цивільний позов або відмовити в його задоволенні. Якщо цивільний позов задоволено частково, то цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники оскаржують тільки цю частину вироку.

Предметом судових промов цивільного позивача і цивільного відповідача, як і в суді першої інстанції, є:

- встановлення обставин спричинення шкоди;
- розмір шкоди;
- обставини події злочину;
- вина підсудного;

обставини, які звільняють цивільного відповідача від відшкодування шкоди.

І, нарешті, завершальним елементом судової промови кожного із учасників судового розгляду в суді апеляційної інстанції є прохальний пункт. Предмет прохального пункту буде залежати від процесуального інтересу кожного апелянта. Проте, кожен апелянт може просити апеляційний суд про:

- зміну вироку;
- скасування вироку з поверненням справи на додаткове розслідування;
- закриття справи.

Так, захисник покликаний всебічно добиватися наданих йому законом засобами і способами, щоб апеляційна інстанція не передавала справу на новий розгляд, пом'якшила покарання засудженому, якщо ж, звичайно, обставини справи не дозволяють захиснику ставити питання про скасування обвинувального вироку з закриттям справи.

Потерпілий має право просити суд про скасування вироку, тільки в тій частині, яка стосується тієї особи і тих діянь, якими йому спричинили шкоду, а також посилити покарання або застосувати закон про більш тяжкий злочин. Цивільний позивач та цивільний відповідач, їх представники будуть просити суд щодо задоволення позову чи незадоволення цивільного позову, його розміру. Виправданий, його законний представник, захисник, будуть просити про зміну пунктів виправдання на реабілітацію.

Спеціальні завдання, які стоять перед судом апеляційної інстанції і організація розгляду справ допускають, а інколи і вимагають лаконічності судових промов. Лаконічність промови полягає в тому, щоб в ній не було нічого зайвого, а не в тому, щоб вона обов'язково була нетривалою.

2.3. Судові дебати в суді касаційної інстанції

Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини 1950 р. і Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., учасницею яких є Україна, проголошують право особи на перегляд вироку, винесеного щодо неї вищою судовою інстанцією. Конституція України від 28.06.96 р., Закон України "Про судоустрій України" від 07.02.2002 р. проголосили однією з основних засад судочинства забезпечення касаційного оскарження судових рішень. Спираючись на закон, а також виконуючи в межах своєї компетенції обов'язки, суди покликані здійснювати державно-правову функцію нагляду за діяльністю нижчестоящих судів.

Суть касаційного оскарження (від лат. *cassatio* – руйнування, знищення) характеризується тим, що касаційний суд розглядає тільки юридичну сторону

справи, перевіряючи дотримання при провадженні справи процесуальних законів і застосування у вироді кримінального закону, але не входить в розгляд суті справи, не перевіряє обґрунтованість вироку, його правильність по суті. У французькому кримінальному процесі така касація називається “чистою касацією”. У Франції Касаційний суд є судом третьої інстанції і розглядає три групи скарг:

- на результати апеляційного розгляду скарг у судах другої інстанції;
- на вироки судів присяжних, які діють при апеляційних судах;
- за нововиявленими обставинами [255 , с. 6].

Кримінальному процесу Німеччини притаманні ті ж риси, що і французькому кримінальному процесу, проте касація тут називається “ревізією”. В англійському кримінальному процесі обидві форми оскарження називаються апеляцією, до того ж апеляції в континентальному праві відповідає “апеляція по питаннях факту”, а касації – “апеляція по питаннях права”. Аналогічна система оскарження існує в кримінальному процесі США.

У зв'язку з цим аналогічний інститут кримінально-процесуального права відрізняється своєю специфікою в країнах Східної Європи. Так, К. Lojewski називає “радянську касацію” “чистою” і вказує на суттєву відмінність радянського порядку розгляду справ в касаційній інстанції від аналогічного інституту деяких європейських справ” [133, с. 8].

А. Бахач вказує на те, що для нині діючої касації є чужим апеляційне провадження, яке дозволяє засудити невинуватого [23,с.611]. Крім того, польські юристи звертають увагу на те, що в період судової реформи 1949-1950р.р., та під час кодифікації 1969 р. польська ревiзія (інститут, який відповідає нашій касації) зберегла елементи апеляції і касації [139, с. 5]. Таким чином, в цілому провадження в суді другої інстанції в Польщі є касаційно-апеляційним, причому польські процесуалісти зазначають, що апеляційні елементи в ньому переважають [112, с. 166].

Так, М.М. Гродзинський вважає, що “за загальним правилом, справа розглядається в радянському кримінальному процесі тільки в двох інстанціях: в першій – по суті і в другій – в касаційному порядку” [60, с.314].

Отже, світовий досвід не дає однозначних відповідей, оскільки, питання перевірки рішень судів у різних країнах вирішується по-різному. Автори проекту КПК прийняли таку концепцію касаційного провадження, яка відрізняється від апеляційного тим, що предмет його перевірки є виключно питання права – касаційний суд вирішує, чи правильно було застосовано кримінальний закон і чи не допущено істотних порушень кримінально-процесуального закону.

Пояснення учасників судового розгляду в касаційній інстанції суттєво відрізняються від їхніх промов в судових дебатах у суді першої інстанції і апеляційному суді за своїми завданнями, формою і характером аргументації. Крім того, це пов'язано з тим, що такі касаційні рішення обмежені рамками касаційних скарг і рішенням, яке прийняв місцевий суд по першій інстанції, а також апеляційний суд по першій інстанції або в апеляційному порядку. Як наслідок, касаційний суд може розглядати тепер лише порушення тих підстав, на які вказано в касаційній скарзі.

Учасники касаційного оскарження повинні виступати з поясненнями в тій послідовності, в якій вони перераховані, не залежно від того, хто подав скаргу чи подання. Спочатку необхідно вислухати того, хто подав скаргу, яка стала приводом для розгляду справи в касаційній інстанції. Після нього можуть дати пояснення сторони, які касаційної скарги не подавали, але з'явилися на засідання суду касаційної інстанції, в порядку заперечення проти поданих касаційних скарг або касаційного подання.

У випадку, якщо касаційних скарг немає і справа розглядається тільки за касаційним поданням прокурора, але з'явилися захисник, підсудний чи інші учасники процесу – то спочатку виступає прокурор, а потім інші учасники процесу. Якщо ж з'явилося кілька захисників, то вони самі повинні встановити черговість своїх виступів. В разі будь-яких розбіжностей або труднощів,

вирішальне слово в цьому питанні належить суду. У Касаційному суді Франції спочатку свою промову проголошують адвокати сторін, потім заслуховують вимоги прокурора [150, с. 82].

Предметом пояснень учасників касаційного провадження буде аналіз судового рішення за наявними в справі і додатково поданими матеріалами в тій частині, в якій воно було оскаржене. Таким чином, кожен з учасників судового розгляду буде оскаржувати і давати пояснення відносно тієї частини судового рішення, яка безпосередньо стосується його інтересів.

На відміну від судових промов, з якими учасники судового розгляду виступали в суді першої інстанції і апеляційному суді, в суді касаційної інстанції вони дають пояснення. Завдання таких пояснень полягає у наданні суду вагомих аргументів, які обґрунтовують неправильність або правильність винесеного вироку або ухвали. Основна мета таких пояснень вбачається в тому, щоб переконати суд касаційної інстанції в необхідності скасувати або залишити без змін вирок місцевого суду чи суду апеляційної інстанції по першій інстанції або ухвалу апеляційного суду.

У суді касаційної інстанції, як і в суді першої та апеляційної інстанції, зберігається поділ учасників судових дебатів на професійних і непрофесійних. До професійних учасників судових дебатів в суді касаційної інстанції потрібно віднести: прокурора; захисника; захисника як представника позивача, відповідача, потерпілого.

До непрофесійних учасників відповідно віднесено:

- засудженого, виправданого, потерпілого, позивача і відповідача;
- законних представників.

Характерною особливістю непрофесійних учасників судових дебатів в суді касаційної інстанції є те, що вони повністю не здатні кваліфіковано підготуватися і професійно виступити в судовому засіданні з своїми поясненнями. На нашу думку, це пояснюється тим, що в своїй більшості вони не є обізнаними в питаннях юриспруденції і практично не в змозі самі повністю скористатися наданими їм процесуальними правами. Отже, саме професійні

учасники судового розгляду (в частині дачі пояснень в суді касаційної інстанції) в силу своїх професійних навиків, вмінь і досвіду роботи, повинні підтвердити ефективність своєї діяльності. Для цього їм потрібно якісно і кваліфіковано підготуватися і виступити з промовами після доповіді члена суду.

Касаційна інстанція перевіряє законність та обґрунтованість вироків. Між цими двома рисами існує специфічний зв'язок. Законність вироку включає в себе таку невід'ємну частину як обґрунтованість вироку. Необґрунтоване рішення ніколи не може бути законним. І навпаки. В ст. 398 Кримінально-процесуального Кодексу України передбачено такі касаційні підстави:

- 1) істотне порушення кримінально-процесуального закону;
- 2) неправильне застосування кримінального закону;
- 3) невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину та особі засудженого [90, с. 174].

Пояснення, які прокурор, захисник та інші учасники касаційного оскарження дають суду касаційної інстанції, визначаються в основному змістом поданої касаційної скарги чи касаційного подання. Проте це зовсім не означає, що воно зводиться до простого переказу їх змісту. Адже завдання прокурора і захисника в засіданні суду касаційної інстанції полягає не в тому, щоб усно повторити касаційну скаргу (подання), а в тому, щоб в розгорнутій формі викласти в ній положення, а також послатися на ті касаційні підстави, які в касаційній скарзі не були вказані.

Пояснення в суді касаційної інстанції, маючи багато спільного з промовами сторін в суді першої та апеляційної інстанції, разом з тим відрізняються від останніх. Насамперед в судових дебатах при розгляді справи в суді першої і апеляційної інстанції, виступи учасників слідуєть безпосередньо після судового слідства, на якому судом були встановлені і перевірені всі докази по справі. Отже, прокурор і захисник говорять про факти і розглядають обставини, які безпосередньо були сприйняті судом.

В суді касаційної інстанції письмове провадження по справі відображено в доповіді судді в найбільш суттєвих рисах. Прокурор і захисник, аналізуючи матеріали справи, повинні пам'ятати, що з цими матеріалами знайомились не всі члени суду. Якщо в суді першої і апеляційної інстанції захисна промова адвоката і обвинувальна промова прокурора могли бути ілюстровані прикладами з літератури чи історії, то в суді касаційної інстанції, на нашу думку, подібні ілюстрації повинні бути виключені.

Таким чином, структура пояснень прокурора в суді касаційної інстанції може виглядати наступним чином:

1) вступ, у якому треба вказати на те, що вирок є неправильним, тобто незаконним і необґрунтованим;

2) аналіз доказів, зазначених в касаційній скарзі інших учасників касаційного оскарження;

3) вказівка на всесторонність розгляду справи і правильне застосування кримінального закону;

4) вказівка на всі порушення закону;

5) аналіз доказів, які спростовують обставини, покладені судом в основу вироку;

6) висновок – прохальний пункт.

У зв'язку з цим структура пояснень захисника в суді касаційної інстанції може виглядати так:

1) вступ;

2) викладення підстав незаконності і необґрунтованості вироку, до того ж перерахування їх по пунктах;

3) критика мотивів вироку та аргументів потерпілого, прокурора та інших учасників касаційного оскарження;

4) аналіз доказів та наведення аргументів правильності вироку;

5) висновок – прохальний пункт.

Таким чином, така структура пояснень прокурора і захисника може бути взірцем для побудови пояснень інших учасників розгляду в суді касаційної

інстанції. Тим не менше, пояснення прокурора і захисника в суді касаційної інстанції менш емоційні, ніж виступи в суді першої і апеляційної інстанції. Це насамперед, пояснюється, на нашу думку, двома причинами:

1) предмет пояснень у суді касаційної інстанції вужчий від предмета судових дебатів у суді першої і апеляційної інстанції;

2) пояснення даються в умовах меншої гласності.

Звідси випливає, що сам стиль пояснень прокурора і захисника повинен в значною мірою відрізнятися від їх виступів в суді першої та апеляційної інстанції. Адже, не випадково ми аналізували “промови” і “пояснення”. Головною особливістю пояснень в суді касаційної інстанції є те, що в них основна увага звертається на такі мікроелементи:

а) аналіз доказів;

б) порушення закону, які були допущені при розгляді справи;

в) мотивування касаційних підстав.

Очевидно, що неможливо завідомо дати конкретну рекомендацію для всіх судових процесів відносно вступу: чи починати виступ з аналізу допущених судом процесуальних порушень, а в інших випадках – з критики обґрунтованості вироку чи з особи засудженого. На нашу думку, якщо судом допущені процесуальні порушення, то доцільно починати пояснення з аналізу цих порушень, а потім перейти до аналізу обґрунтованості вироку. В необхідних випадках прокурор і захисник можуть починати тактично так: якщо є потреба для справи – зачитати виписку з вироку, а потім її проаналізувати або навпаки – спочатку дати аналіз матеріалам справи, а вже потім процитувати відповідну частину вироку.

На нашу думку, прокурор і захисник не обов’язково повинні в своїх поясненнях зупинятися тільки на одній касаційній підставі. Адже у своєму виступі вони можуть вказати на те, що в справі допущені процесуальні порушення, і одночасно зазначити, що у вироді неправильно застосований кримінальний закон.

Варто зупинитися на аналізі касаційних підстав, оскільки саме з них в більшості випадків і починаються виступи прокурора і захисника в суді касаційної інстанції. Істотними порушеннями кримінально-процесуального закону є такі порушення, які позбавили або обмежили засудженого, виправданого у здійсненні їх права на захист, позбавили або обмежили права потерпілого, позивача та відповідача або інакше перешкождали чи могли перешкодити суду об'єктивно, повно та всебічно розглянути справу і винести законний і обґрунтований вирок.

Неправильним застосуванням кримінального закону, що тягне за собою скасування або зміну вироку, є:

- а) незастосування судом кримінального закону, який підлягає застосуванню;
- б) застосування кримінального закону, який не підлягає застосуванню;
- в) неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змісту.

І нарешті невідповідним тяжкості злочину та особі засудженого визнається призначення судом покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею Кримінального закону, але за своїм розміром є явно несправедливим внаслідок як м'якості, так і суворості покарання [90, с. 164].

Отже, мистецтво усного виступу, насамперед, полягає в тому, щоб знайти і донести до суду головні, опорні касаційні аргументи. А звідси випливає рекомендація – треба говорити необхідне і достатнє. Система касаційних підстав не залишає сумнівів в тому, що суд касаційної інстанції розглядає та оцінює докази. Адже, не дослідивши і не оцінивши докази, судді в касаційної інстанції не зможуть правильно вирішити питання про те, чи є повним по справі проведене досудове та судове слідство, чи відповідають висновки суду обставинам справи, чи повинно те чи інше порушення тягнути за собою скасування вироку.

Учасники касаційного оскарження повинні аналізувати докази, які обґрунтовують їхні касаційні скарги чи касаційне подання. По цій причині, прокурор і захисник в своїх поясненнях в суді касаційної інстанції,

розглядаючи і аналізуючи обставини справи і докази, які є в справі, розмежовує:

- 1) докази, які розглянуті на судовому засіданні;
- 2) докази, які є в провадженні по справі, але не перевірені на судовому слідстві;
- 3) додаткові матеріали, подані в суд касаційної інстанції.

З психологічної точки зору, прокурор і захисник, які виступали в апеляційному суді, повинні враховувати, що у них з суддями касаційної інстанції не може бути нічого спільного у сприйнятті, яке було в учасників процесу в судовому засіданні і залишило свій відбиток на основі їх промов в суді першої і апеляційної інстанції, оскільки, перед суддями суду касаційної інстанції є тільки записи того, як слідчий сприйняв показання осіб, які проходили по справі і як секретар суду їх сприйняв і зміг записати.

Як наслідок, для того, щоб виявити необґрунтованість вироку, прокурор і захисник повинні відзначити, що суд поклав в основу вироку недостовірні або недостатні докази, або ж ці докази мають інше, ніж вважають судді, логічне або правове значення, або ж з цих доказів можна зробити інший висновок, іншу версію про події і участь в них обвинуваченого.

Є.Ф. Куцова вважає, що вирок буде відповідати вимогам обґрунтованості за умов:

- 1) якщо він повно і логічно мотивований;
- 2) його висновки відповідають фактам, встановлених вироком;
- 3) ці факти базуються на доказах, які повно і всесторонньо розкривають всі суттєві обставини справи;
- 4) докази одержані, досліджені і оцінені з дотриманням відповідних вимог процесуального закону [122, с. 96].

Критикуючи оцінку доказів, яку дав суд апеляційної інстанції, прокурор і захисник повинні показати або недостовірність джерела доказів (показання свідків, потерпілих, підсудних, експертів), або ж інше значення доказових фактів.

Особливе місце серед доказів займає висновок експертизи на досудовому і на судовому слідстві в суді першої та апеляційної інстанції. Звідси випливає, що прокурор і захисник повинні аналізувати описову і мотивувальну частину висновку експерта. Отже, прокурор і захисник у своєму виступі повинні намагатися розкрити хибність методів або логічних висновків експертизи.

Якщо речовий доказ може мати значення при перевірці обґрунтованості вироку в суді касаційної інстанції, то учасник касаційного оскарження може звернутися з вимогою щодо висилки речових доказів разом з справою в суд касаційної інстанції. Прокурор і захисник повинні визначити той факт, що речові докази без їхнього зв'язку з іншими доказами, не можуть бути безумовною підставою для визнання встановленим того чи іншого факту.

Що стосується інших учасників касаційного оскарження, то кожен з них повинен аналізувати докази, у частині мотивів і підстав, з якими він не погоджується. Так, метою оскарження виправданого вироку виправданим, його законним представником і захисником є насамперед захист майнових прав виправданого, його честі і гідності. Адже при постановленні виправдувального вироку за відсутністю складу злочину, заявлений цивільний позов залишається без розгляду і цивільний позивач має право звернутися в суд з проханням про його розгляд в порядку цивільного судочинства. Тому захисник виправданого, повинен так вдало привести аналіз доказів, особливо в частині кваліфікації злочину, щоб виключити з вироку формулювання, які хоча б непрямо вказували на його вину.

Як відомо, потерпілий і його представник – у частині, яка стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ними в суді першої та апеляційної інстанції, можуть подати касаційну скаргу. Ми погоджуємося з М.М. Видрею в тому, що “потерпілий має право оскаржити обвинувальний вирок за недоведеністю участі підсудного у вчиненні злочину” [40, с.135]. Зрозуміло, що потерпілий і його представник повинні проаналізувати докази, які б підтверджували участь підсудного у вчиненні злочину.

Що стосується цивільного позивача, то він може оскаржити як обвинувальний, так і виправдувальний вирок, але тільки в частині цивільного позову. Саме тому, як наслідок, цивільний позивач повинен активно приймати участь в доказуванні злочинного діяння, яким йому спричинено матеріальну шкоду, і винуватості засудженого. Проте хоча і позивач по своїй процесуальній функції примикає до державного обвинувача, тим не менше, він не зв'язаний з позицією державного обвинувача по справі.

На відміну від цивільного позивача, цивільний відповідач повинен дати аналіз різним обставинам, вказаним в законі, які звільняють його від відшкодування матеріальної шкоди, спричиненої підсудним. А однією з таких обставин є відсутність вини підсудного. В певних випадках цивільний відповідач повинен підтвердити факти, які свідчать про наявність в діях підсудного ознак необхідної оборони або крайньої необхідності.

Для того, щоб скасувати вирок, суду касаційної інстанції потрібен не тільки серйозний сумнів в достовірності факту, потрібно, щоб і була ймовірність існування іншого факту. Адже під оцінкою доказів необхідно розуміти процес пізнання достовірності джерел доказів і значення фактів, одержаних з їх допомогою [179, с. 34].

Оцінити докази – значить визначити їх достовірність і значення для справи. Критерієм оцінки доказів в суді касаційної інстанції є вся сукупність знань судді і його правосвідомість. Але знання і погляди судді – результат практики. І тут неможливо не погодитися з думкою С.А. Галунського про те, що “практика виступає критерієм оцінки доказів” [59, с. 55].

Отже, завдання суду касаційної інстанції – не вирішити справу по суті, а перевірити правомірність оскарженого вироку. У зв'язку з цим, процес оцінки буде закінчений в тих випадках, коли суд касаційної інстанції поставить обґрунтовано під сумнів достовірність доказів або значення, надане ним вироком суду першої або апеляційної інстанції.

Під час виступів у суді касаційної інстанції інколи виникає необхідність в теоретичному аналізі деяких питань матеріального і процесуального права,

тактично виправданим буде посилання на керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України.

І, нарешті, кожен з учасників судового розгляду повинен підвести підсумок свого виступу тобто виступити перед судом касаційної інстанції з певним проханням. У кожного суб'єкта касаційного оскарження, в силу притаманних йому процесуальних інтересів, буде свій прохальний пункт.

Так, захисник засудженого може просити:

- про скасування або зміну вироку, якщо неправильно застосовано кримінальний закон або встановлено невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину особі засудженого;
- про скасування вироку і закриття справи, якщо прийде до висновку про відсутність у діях підсудного складу злочину.

Як і в суді першої і апеляційної інстанції, як в захисній промові, так і в поясненнях в суді касаційної інстанції недопустима альтернатива. Захисник виправданого може просити про зміну вироку в частині, що стосується зміни підстав, мотивів і окремих формулювань, що не впливає на правильність висновків суду про невинуватість підсудного.

Потерпілий має право просити про скасування вироку лише в тій частині, яка стосується тієї особи і тих дій, якими йому була завдана шкода. Представник потерпілого і сам потерпілий можуть просити суд про посилення міри покарання або застосування закону про більш тяжкий злочин.

Прохальний пункт цивільного позивача і цивільного відповідача буде залежати від того, як суд касаційної інстанції вирішить долю позову. Однак позивач повинен просити про задоволення позову, а відповідач – про відмову в задоволенні цивільного позову, щоб позбавити цим самим потерпілого права пред'явити позов в порядку цивільного судочинства.

Як відомо, прокурор може оскаржити як обвинувальний, так і виправдувальний вирок. У зв'язку з цим, прокурор може звернутися до суду касаційної інстанції з такими прохальними пунктами:

- скасувати вирок і направити справу на новий судовий розгляд;

- змінити вирок.

Підсумовуючи, слід сказати, що форма пояснень учасників судового розгляду в суді касаційної інстанції, повинна бути іншою, ніж форма судової промови в суді першої та апеляційної інстанції. Судовий розгляд в суді касаційної інстанції передбачає право членів суду задавати питання захиснику і прокурору, іншим учасникам касаційного оскарження для з'ясування обставин, які їх цікавлять.

Інколи запитання доповідача або інших суддів перетворюють виступ учасника судового розгляду в діалог з суддею. А це, в свою чергу, спонукає захисника і прокурора до вироблення навичок швидко перебудувати план наміченого виступу.

Таким чином, усний виступ може вважатись вдалим, якщо в ухвалі суду касаційної інстанції знайдуть своє відображення мотиви до скасування або зміни вироку, вказані суб'єктом касаційного оскарження.

2.4. Судові дебати в суді присяжних

З прийняттям Конституції України започатковано правові засади і розпочато процес реформування чинного кримінально-процесуального законодавства, створення нової судової системи. Важливим є положення Конституції України про можливість участі народу в здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних. Якщо стосовно першої форми (народних засідателів) у судочинстві законодавство і практика мають певні напрацювання, то участь присяжних у суді поки що є декларацією. Це новий суспільний феномен, який викликає необхідність його дослідження.

“Концепція судово-правової реформи”, затверджена Державною Думою Російської Федерації 21.10.91р., як складова основа реформування системи правосуддя в Росії, запропонувала в якості одного з ключових аспектів реформи введення суду присяжних. “ Там, де стабільність важливіша правди і законність доречніша справедливості, достатньо суддів-професіоналів. Але якщо застосування закону виявиться більшою жорстокістю, ніж вчинений злочин, якщо підсудний вірить у власну невинність, якщо суспільство не може самоусунутися, довірити вирішення державі – тут поле діяльності присяжних” [114, с. 80-81].

У. Бернем вважає, “що суд присяжних з’явився в Франції в 829 р. до н.е., в часи правління Людовіка Благочестивого. Потім він був перенесений в Англію при завоюванні її норманами на чолі з Вільгельмом I (1066 р.)” [24, с. 6].

Англо-американська модель суду присяжних передбачає, що суд присяжних у кімнаті для нарад за відсутності судді виносить вердикт про винуватість чи невинуватість підсудного, який є обов’язковим для судді. В Англії і США дванадцять присяжних складають окрему колегію і вирішують питання факту, а професійні судді – питання про покарання (так звані питання права) [151 , с.67].

Наполеон ввів суд присяжних у завойованих ним європейських країнах: Бельгії, Голландії, Італії. В Німеччині такий суд був заснований 1848 року, а в 1924 р. замінений колегією з 3-х професійних суддів і 6 присяжних. В 1975 р. кількість присяжних (шеффенів) зменшилась до двох осіб, і такий суд називається судом присяжних скоріше за традицією, ніж по своїй суті [173, с.46-47].

Отже, європейська модель передбачає участь так званих шеффенів, які досліджують усі матеріали справи і спільно з суддею ухвалюють рішення. Термін “шеффен” німецького походження і означає “члени” (суду), “засідателі”. Шеффени беруть участь, як правило, в розгляді справ про серйозні (значні) злочини разом з професійними суддями, одночасно вирішуючи питання права і факту [140, с. 39-40].

У Російській Федерації присяжних залучають до розгляду кримінальних справ для вирішення двох питань – про винуватість або невинуватість підсудного, а також заслуговує чи ні засуджений поблажливого ставлення [85, с. 5].

Хоча Конституція України передбачає здійснення правосуддя через народних засідателів і присяжних, але при цьому не дає визначення цих термінів. Звідси випливає, що є незрозумілим, як вживаються в Конституції України терміни “народні засідателі” і “присяжні”. Чи вони мають різне значення чи повинні бути взаємозамінювані. Це свідчить про змішування двох світових судових систем – європейської і англо-американської [118, с.72].

7 лютого 2002 року Верховна Рада України прийняла Закон України “Про судоустрій України”, який визначає, що “присяжними визнаються громадяни України, які у випадках, передбачених процесуальним законом, залучаються до здійснення правосуддя, забезпечуючи згідно з Конституцією України безпосередню участь народу у здійсненні правосуддя” [84, с. 32].

В.Т. Маляренко вважає, що “коли б не було народних засідателів, ми могли б без проблем узяти європейську модель. У певній мірі це дасть можливість використовувати інститут присяжних і, водночас, інститут народних засідателів” [141, с. 5].

П.І. Репешко вважає, що “народні засідателі, здійснюючи правосуддя, вирішують питання факту і права спільно і під керівництвом головуємого судді-професіонала, а присяжні засідателі самостійно вирішують питання факту, залишаючи вирішення питання права професійному судді” [193, с. 119].

На нашу думку, було б доцільно використати позитивний потенціал інститутів, які є результатом як нашого власного досвіду, так і досвіду інших країн. Мова йде про об’єднання незалежності і професійної компетентності в єдиній колегії суду, а правова сторона вирішується одночасно з фактичною. Це пояснюється тим, що питання факту і права настільки складні і тісно пов’язані, що для їх вирішення недостатньо життєвого досвіду, потрібні правові знання, які може мати лише юрист-професіонал.

У зв'язку з цим, Р. Савонюк вважає, що “поділ на “суддів факту і суддів права” більшою мірою відповідатиме суті і призначенню суду присяжних, ніж сама колегія і пропонує такий склад суду присяжних – 3 професійні судді + 9 присяжних засідателів” [199 , с.71].

Так, єдина розширена судова колегія у Франції об'єднує 3 суддів і 9 засідателів, у Німеччині – 3 професійні судді + 2 засідателів (шеффенів). В Італії – 2 судді + 6 засідателів, в Австрії суд присяжних охоплює 3 професійних суддів + 8 шеффенів, відповідно в Угорщині – двох і трьох (Польщі), трьох і чотирьох – у Болгарії. На нашу думку, суд присяжних повинен діяти у складі судді і 6 народних засідателів з рівними правами судді, тобто всі питання вони вирішують спільно.

Г. Ветрова вважає, “що суд присяжних суперечить самій гносеологічній природі судової діяльності в результаті розподілу єдиного процесу пізнання і встановлення істини на фактичну і юридичної сторони. Обидві вони настільки об'єднані, що обумовлюють одна одну, що не підлягає ніякому чисто умовному розподілу [41, с. 26].

І.Я. Фойницький бачив велику небезпеку для судочинства в тому, що одні судді судять тільки по закону, а інші – тільки по совісті [233, с. 226]. У зв'язку з цим, А. Курбатов вважає, “що вже зараз у вузах потрібно навчати майбутніх обвинувачів та захисників ораторському мистецтву, бо ми, сьогоднішні правники, гарно і переконливо висловлюватися в переважній більшості не вміємо” [124, с. 98].

Однією з найважливіших конституційних гарантій справедливого правосуддя є побудова судочинства на основі змагальності і рівноправності сторін. І.Л. Петрухін так характеризує змагальність у суді присяжних:

1) розмежування функцій обвинувачення, захисту і вирішення кримінальної справи між різними суб'єктами процесу – прокурором і потерпілим (обвинувачення), підсудним, захисником (захист) і судом (вирішення справи) і недопустимість поєднання цих функцій в одній особі;

- 2) визнання представників функції обвинувачення і функції захисту сторонами;
- 3) наділення сторін рівними процесуальними правами і можливостями;
- 4) надання судовому розгляду характеру спору, полеміки сторін, які захищають протилежні інтереси [190, с. 8].

У змагальному кримінальному процесі з участю присяжних засідателів, адвокат і прокурор, які не володіють ораторським мистецтвом, в кращому випадку – безкорисні, в гіршому – джерело підвищеної суспільної небезпеки і для потерпілого, і для суспільства [152, с. 45].

На нашу думку, судові дебати в суді присяжних повинні відбуватися в тому ж порядку, як і в суді першої інстанції. Звідси випливає, що судові дебати в суді присяжних складаються з промов прокурора, потерпілого, його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача, їх представників, захисника, законного представника підсудного, підсудного. Судові дебати в суді присяжних мають деякі особливості, які впливають як безпосередньо з процедури судового розгляду, так і з особливостей сприйняття справи присяжними засідателями:

- 1) межі судових дебатів визначені межами судового слідства;
- 2) присяжні засідателі сприймають в ході судових дебатів тільки таку промову державного обвинувача і захисника, яка проста і доступна для їх розуміння, і до того ж роз'яснює незрозумілі для них моменти судового слідства;
- 3) на відміну від звичайної процедури, де в судових дебатах участь, відповідно до закону, бере тільки потерпілий, визнаний одночасно цивільним позивачем, у суді присяжних передбачається участь потерпілого в дебатах незалежно від наявності у нього статусу цивільного позивача;
- 4) зростає роль керуючого судді в судових дебатах при розгляді справи присяжними засідателями, коли суддя зобов'язаний зупиняти учасників дебатів, якщо вони торкаються у своїх виступах обставин, які не підлягають розгляду з участю присяжних.

Важко не погодитися з відомим російським процесуалістом, дослідником суду присяжних Л.Є. Владимировим, який вказав на основні недоліки судових дебатів, що, на його думку, полягали в наступному:

а) дебати становлять самостійний відділ в процесі, відірвані від судового слідства і представляють промови, які звичайно заздалегідь підготовлені, мають свою особливу систему і часто вносять в суд такі відомості, які навіть і не були розглянуті на судовому слідстві;

б) заключні промови стирають живе враження, залишене доказом в розумі присяжних;

в) сторони в своїх видах криво і косо тлумачать слова свідків, подають про слова свідків, про їх показання позитивні пояснення, що може збивати присяжних і впливати на враження, яке залишилось в їх пам'яті [42, с.164].

Композиційно-стилістична структура промови державного обвинувача і захисника повинні впливати з тих питань, які ставляться для вирішення присяжними. Таким чином, якщо прокурор буде свій виступ відповідно до доказів, розглянутих у ході судового слідства, то захисник, як протилежна сторона в процесі, в своєму виступі спростовує обвинувачення або послаблює його.

У дореволюційній Росії виступ у суді присяжних вважався честю для прокурора, свідченням його високого професіоналізму. Статут кримінального судочинства від 20 листопада 1864 р. вимагав від прокурора в судових дебатах об'єктивності і всестороннього підходу. Так, зокрема, ст.739 Статуту кримінального судочинства встановлювала, “що прокурор в обвинувальній промові не повинен представляти справу в односторонньому вигляді, вилучаючи з нього тільки обставини, які викривають підсудного, не перебільшувати доказів, що є в справі або важливості злочину, який розглядається” [219, с.286].

На думку С. Хрульова, “на присяжних вплине та промова, яка роз'яснює сумнівні для них обставини, висвітлюючи їх з належних сторін тобто зачіпає саму суть справи і проголошується зрозумілою для них мовою, і що ця

промова, яка не задовольняє ці умови, якою б ефективною вона не була і вишуканою по формі, не справить ніякого враження, або, краще сказати, не вплине на рішення суду” [238, с.40].

Звернімося тепер до процесуального становища потерпілого в суді присяжних на стадії судових дебатів. На нашу думку, як і в суді першої інстанції, так і в суді присяжних потерпілий повинен мати право виступити у судових дебатах, незалежно від того, що в цій стадії закон передбачає тільки участь його як цивільного позивача. Відповідно до “Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою”, прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН 29.11.85 р., під жертвою злочину розуміється “особа, яка постраждала від злочину або зловживання владою, незалежно від того, чи був встановлений, відданий до суду або засуджений правопорушник” [74, с.12].

Внаслідок цього, на нашу думку, права людини, яка постраждала від злочину, не повинні залежати від того, визнають чи ні його потерпілим відповідні компетентні органи держави або посадові особи. Крім того, щоб внаслідок змагальності не було переваги на стороні захисту, щоб в погоні за забезпеченням прав обвинувачем підсудного в процесі не порушувалися права потерпілого – державний обвинувач в судових дебатах повинен відстоювати не тільки публічний інтерес, але й права потерпілого.

При відмові від обвинувачення прокурор продовжує брати участь у судовому розгляді, включаючи виступ в судових дебатах, але обвинувачення не підтримує. Після відмови від обвинувачення прокурор немає права відновити його [163, с. 176]. Звідси випливає, якщо потерпілий не згоден з відмовою прокурора від обвинувачення, то розгляд кримінальної справи має бути продовжений.

При розгляді справи в суді присяжних в Російській Федерації, сторони в судових дебатах в обґрунтуванні своїх позицій не можуть торкатися обставин, які не підлягають розгляду з участю присяжних засідателів:

- згадувати про докази, визнані недопустимими;

- обставини, пов'язані з колишньою судимістю;
- про визнання підсудного особливо небезпечним рецидивістом [153, с.69].

Проте до обвинувальної і захисної промов пред'являються нові вимоги, збільшується роль судового красномовства. У зв'язку з цим В. Воскресенський вважає, що “прокурору недостатньо бути тільки високопрофесійним юристом. У суді присяжних державний обвинувач повинен бути добрим оратором: володіти усім багатством і різноманітністю мови, вміти справити враження на присяжних, правильно використовувати ораторські прийоми” [43, с. 18].

На думку О.П. Кучинської “захисник в судових дебатах повинен спробувати відтворити картину, яка розгорталася перед присяжними під час всього судового процесу, що має суттєве значення для справи. Це завдання досягається не лише вмінням захисника красиво говорити. Слід перетворити присяжних у своїх співбесідників, нагадати їм про події та докази, які разом з'ясовувалися під час судового слідства” [125, с. 17].

Для судової промови, як і для будь-якої іншої публічної промови, характерний поділ: вступ – основна частина – висновок. Проте головну увагу слід приділити аналізу лінгвістичного аспекту судової промови. Адже композиція судової промови розкривається за допомогою цільової установки і на основі відбору необхідних мовних засобів, необхідної стилістики. Очевидно, що прокурор і захисник повинні протиставити сухому стилю кримінальної справи емоційно забарвлене викладення фактів, обставин, що не суперечить змісту і композиції обвинувальної і захисної промови.

На нашу думку, інтерес до судової промови полягає не у підборі спеціальної лексики, а в композиційній організації мовного матеріалу. Тому в суді присяжних учасники судових дебатів повинні проголошувати промову, а не доповідати матеріали справи. У зв'язку з цим конкретна мета обвинувальної і захисної промов може бути досягнута тільки з допомогою вдало вибраних і не менш вдало розташованих художньо-виразних мовних засобів.

Вступна частина промови повинна бути органічно поєднана з усім її змістом, складати її невід'ємну частину. Прокурор і захисник повинні

намагатися викликати інтерес судової аудиторії, активізувати її увагу. До того ж важливим фактором є встановлення психологічного контакту з судовою аудиторією, завоювання її довіри, і, що найголовніше, – психологічна підготовка судової аудиторії до сприйняття матеріалу основної частини промови.

Засоби і прийоми побудови вступної частини обвинувальної і захисної промов бувають різноманітними. Вони залежать від специфіки справи, її обставин, позиції підсудного, складу судової аудиторії, доказів по справі і багато в чому від ділової кваліфікації прокурора і захисника. Відповідно до цього, найбільш вживаними прийомами є:

- морально-суспільна оцінка справи, що розглядається;

Як зазначає В.І. Царьов, “суспільно-політична оцінка вчиненого злочину має своїм завданням переконати суд і судову аудиторію в суспільній небезпечності злочину, справедливості притягнення підсудного до кримінальної відповідальності” [242, с. 30].

- вказівка на специфічні особливості кримінальної справи;
- викладення фактичних обставин справи;
- виклад програми виступу;
- вказівка на причини, що привели підсудного до злочину;
- характеристика підсудного;
- захисник може почати свою промову з посилання на окремі положення, які в своїй промові розкрив прокурор.

Вступ, у якому дається суспільно-моральна оцінка діяння, може будуватися за допомогою прийому контрасту, оскільки злочинні діяння підсудного розкриваються на фоні певних позитивних явищ. Крім того, можливе використання риторичних запитань, суть яких полягає в тому, що оратор емоційно стверджує або заперечує що-небудь у формі запитань, але не відповідає на них [127, с. 136].

Експресивність виступу можуть підкреслити мовні повтори, оскільки, на думку Р. Гарріса, “основна думка повторюється не повторенням слів, а новими

вишуканими зворотами, а завдяки цьому замість однієї думки в словах ... ніби чути дві або три” [61, с. 279].

Головна частина судової промови представляє собою сукупність окремих мікротем, які пов’язані між собою по змісту:

- 1) виклад фактичних обставин справи;
- 2) аналіз зібраних по справі доказів;
- 3) обґрунтування кваліфікації злочину;
- 4) характеристика особи підсудного;
- 5) аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину;
- 6) міркування щодо міри покарання;
- 7) міркування щодо цивільного позову, якщо він заявлений в кримінальній справі.

Виклад фактичних обставин справи може здійснюватися за допомогою трьох способів: хронологічного, систематичного та змішаного, як і в суді першої інстанції. Якщо прокурор в обвинувальній промові виклад обставин справи може побудувати з вказівкою на суспільну небезпеку вчиненого діяння, то захист може лише коротко перерахувати дії підсудного. У випадку заплутаної і складної справи, виклад фактичних обставин справи повинен бути детальним.

Без сумніву, що центральною частиною будь-якої промови є оцінка доказів, їх глибокий аналіз, об’єктивний і правильний висновок про доведеність обвинувачення і вини підсудного, оспорюється пред’явлене обвинувачення чи ні.

В обвинувальній і захисній промові повинно бути розкрито і висвітлено взаємозв’язок між доказами, щоб вони взаємно пояснювали, доповнювали і підкріплювали один одного як елементи єдиного ланцюжка доказів, які підтверджують або спростовують вину підсудного.

Дана частина судової промови повинна будуватися за визначеними законами логіки. Адже логічна операція доказів є засобом управління мисленням для суду присяжних. Так, С.Б. Багдесарян вважає, що “доказуючий,

з точки зору гносеологічного завдання, виконує свою функцію в тому випадку, коли те, що доведено для себе і стало переконанням самого автора, стає також переконанням для інших” [25, с. 25].

Н.А. Михайличенко вважає, що для забезпечення найбільшої переконливості промови найкращим вважається “гомерівський порядок” розташування доказів, як і в часи класичної риторики: спочатку сильні аргументи, потім маса доказів середньої сили, в кінці – один найбільш потужний аргумент” [154, с. 24].

У даній композиційній частині можуть використовуватися мовні стандарти юридичного характеру. Отже, закінчивши аналіз доказів, давши оцінку кожному з них і всім доказам у сукупності, прокурор і захисник повинні зробити вмотивовані висновки, які відповідають доказам.

Аналіз зібраних по справі доказів підводить до необхідності юридичної кваліфікації вчиненого злочину. На даному питанні можна не зупинятися у випадку, якщо кваліфікація злочину не є спірною. Якщо ж прокурор і захисник вважають за необхідне перекваліфікувати злочин, вони повинні ретельно і переконливо обґрунтувати вірну і правильну, на їх думку, кваліфікацію.

Тут, як і в попередній частині судової промови, яскраво вираженими є логічні домінанти. А це, в свою чергу, характеризує її перевагою раціональних логічних побудов. У даній частині судової промови можуть зустрічатися цитати з постанов Пленуму Верховного Суду України, Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів, апеляційної і касаційної практики. Таким чином, прокурор і захисник повинні знайти таку специфічну особливість, яка б зробила запропоновану ними кваліфікацію найбільш відповідною обставинам справи, єдиною і придатною в даних умовах.

Оскільки суд присяжних враховує особу підсудного при винесенні вироку по справі, тому прокурор і захисник в своїх промовах повинні таким чином розкрити морально-психологічну характеристику особи, щоб цим сприяти вирішенню поставлених питань. Отже, виникає потреба у з’ясуванні всього

комплексу соціально значимих внутрішніх і зовнішніх властивостей і якостей підсудного: характеру, волі, інтелекту, емоційної зрілості і т.д..

На нашу думку, велику увагу слід приділити психологічному аналізу особи підсудного. Адже це дозволить з'ясувати його поведінку, мотиви і обставини, які сприяли вчиненню злочину. Перед присяжними засідателями необхідно розкрити, яка людина знаходиться на лаві підсудних, закономірно чи випадково, вона порушила закон. Особливо це стосується захисника, який повинен показати психологічний стан підсудного в момент вчинення злочину, дії після його вчинення.

Антитеза використовується для підсилення виразності судової промови, коли різко протиставляється протилежне явище, поняття і ознаки. У зв'язку з цим П.С. Сергеїч вважає, що “головні переваги цієї фігури полягають в тому, що обидві частини антитези взаємно висвітлюють одна одну; думка виграє в силі; при цьому думка виражається в стислій формі і це також збільшує її виразність” [213, с. 56].

Таким чином, в основі характеристики особи – і в сукупності властивих їй рис, і в окремій якості – насамперед лежать факти. За фактами стоять почуття, індивідуальні особливості характеру. І коли оратор переходить від зовнішнього до внутрішнього, від фактів життя до духовного світу, він в тому чи іншому ступені приходить до узагальнення [155, с. 166].

Вузлове місце в характеристиці особи підсудного займає аналіз мотивів вчиненого злочину. Адже, тільки завдяки з'ясуванню мотиву, можливо пояснити, чому він вчинив так чи інакше, які цілі переслідував і до чого прагнув. До того ж, мотив діяння в умисному злочині, виступає в якості мотиву вчинення злочину. В необережному ж злочині мотив діяння виступає в якості поведінки, яка призвела до злочинного результату [236, с. 48-49].

Для того, щоб показати, випадково або закономірно прийшов підсудний до вчинення злочину, прокурор і захисник повинні провести аналіз причин та умов, які сприяли вчиненню злочину. На нашу думку, саме ця частина судової промови характеризується підвищеною, емоційною забарвленістю, адже, в ній

розкривається психологічний стан підсудного, аналізуються причини, які штовхнули його на вчинення злочину.

Це пояснюється тим, що промова має внутрішній код, який є образним. Саме він володіє підвищеною чутливістю до сприйняття думок, емоцій і почуттів, які передаються в образній формі, пов'язаних з людськими цінностями, потребами, тобто людським серцем і совістю [82, с. 28].

Аналіз причин та умов є наближеним до стилю художнього оповідання, тому доречним буде використання в ньому художніх образів. Кримінальне покарання може досягти своєї мети, привести до бажаних результатів лише тоді, коли воно справедливе, розумне, індивідуалізоване, максимально сприяє виправленню засудженого. Все це повинні врахувати прокурор і захисник, коли висловлюватимуть свої міркування з приводу міри покарання.

Як і в суді першої інстанції, в суді присяжних прокурор повинен у своїй промові чітко вказати конкретний вид і розмір покарання, а особливо у тих випадках, коли просить максимальну або мінімальну міру покарання. На відміну від прокурора, захиснику, на нашу думку, не слід вказувати конкретну міру покарання. Так, якщо в результаті аналізу доказів захисник прийде до висновку, що подія злочину не встановлена, в діянні підсудного відсутній склад злочину або недоведено участь підсудного у вчиненні злочину, він просить суд постановити виправдувальний вирок.

У даній частині судової промови теж повинна переважати логічна домінанта, а в мовних засобах – кліше юридичного характеру. Адже, здійснення правосуддя у суді присяжних вимагає чітких офіційних формулювань, передбачає обов'язкове використання визначених юридичних мовних формул, які “несуть загалом значиму загальнозрозумілу інформацію для багатьох громадян” [190, с. 14-15].

Кліше юридичного характеру характерні для нормативних і процесуальних актів. Досить часто вони є термінами, а, на думку В.І. Царьова “у відношенні термінів треба дотримуватись мови закону” [242, с. 30].

Закінчення судової промови повинно бути лаконічним, у ньому повинні бути сформульовані підсумки судового процесу, підкреслено значення вироку або вказано на ті уроки, які повинні бути з нього взяті. Для цього, на нашу думку, необхідно скористатися досвідом дореволюційних судових ораторів, які закінчували свої промови із зверненням до присяжних засідателів з думкою про справедливий вирок.

Отже, первинною умовою завоювання довіри присяжних засідателів є вміння прокурора і захисника проголошувати живу, вільну, експромтну промову. Така природня промова, в свою чергу, в змагальному кримінальному судочинстві з участю присяжних засідателів полегшує встановлення і підтримання психологічного контакту між сторонами, головуючим і присяжними засідателями.

Успіх судової промови в суді присяжних під час її проголошення буде залежати від того, наскільки в ній проявляються такі комунікативні якості, як: точність і ясність, виразність і доречність, логічність і лаконічність при достатній тривалості і, що найголовніше, – щирість. Таким чином, роль прокурора і захисника в суді присяжних є вищою, ніж в традиційних судах. І тому кожен з них зобов'язаний бути добрим оратором, використовувати багатство мови, знаходити точні формулювання, застосовувати доречні риторичні прийоми, точно і чітко висловлювати свої міркування і висновки по справі [156, с. 17].

Судові дебати в суді першої інстанції полягають у промовах прокурора, потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, підсудного. Суб'єктів судових дебатів в суді першої інстанції слід поділяти на професійних і непрофесійних. Професійним учасниками судових дебатів є прокурор і захисник, оскільки, виступ з судовою промовою є їхнім безпосереднім процесуальним обов'язком і найбільш складною та відповідальною частиною професійної діяльності.

Сутність апеляційного розгляду полягає в тому, що суд апеляційної інстанції розглядає справу в тому самому порядку, що і суд першої інстанції, може

провести незалежне судове слідство. Судові дебати в суді апеляційної інстанції не можна вважати повторенням судових дебатів в суді першої інстанції. Судові дебати в суді апеляційної інстанції повинні відповідати тому обсягу, який заявлений в апеляційній скарзі.

На відміну від судових промов, з якими учасники судового розгляду виступають в суді першої та апеляційної інстанції, в суді касаційної інстанції учасники касаційного оскарження виступають з поясненнями.

В суді присяжних головна думка судових промов прокурора і захисника, яка повинна послідовно розвиватися в кожному слові і навіть кожному логічному наголосі, паузі або інтонації, так чи інакше пов'язана з питаннями про винуватість і процесуальною позицією сторін, їх відношенням до обвинувачення, з предметом спору між обвинуваченням і захистом.

РОЗДІЛ 3

Психологічний аналіз судових дебатів

3.1. Загальна психологічна характеристика судових дебатів

Що таке конфлікт, знають всі. І у більшості це слово викликає малоприємні асоціації. Люди, які розпочали конфлікт, або, попри свою власну волю опинилися в його епіцентрі, переважно намагаються якнайшвидше завершити його найкращим для себе чином. Мало хто зацікавлений у конфлікті сам по собі.

Є всі підстави стверджувати про створення самостійної комплексної науки конфліктології, предметом якої є вивчення природи, причин, механізмів, конфліктів в суспільстві, а також розробка шляхів їх упередження та розв'язання [62, с.45].

Завдання конфліктології є не тільки пізнавально-теоретичне, але й утилітарно-практичне: допомагати людям зрозуміти, що робити з конфліктами. Проте спілкування не завжди проходить гладко, в бажаному напрямку – адже у взаємодію вступають люди, які відрізняються багатьма ознаками (цілями, мотивами, потребами, життєвим досвідом, способами інтерпретації того, що відбувається, зацікавленністю у взаємодії).

Слово “конфлікт” прийшло в українську мову з латинської. В латинській мові *conflictus* означає буквально “зіткнення”. Якщо б не було цього слова, запозиченого з латини, то в будь-яких сучасних мовах існували б такі слова як “зіткнення”, “розбіжності”, “спір”, “боротьба”. З цього, на перший погляд, лінгвістичного факту можна зробити досить цікаві висновки, які виходять за рамки лінгвістики. По-перше, з нього випливає, що є потреба в загальному понятті, яке охоплює різні варіанти спорів. По-друге, цей факт свідчить, що люди, які живуть в різноманітних умовах зустрічаються повсякчас з явищем, яке позначається словом “конфлікт”. Ч. Діксон вважає, “якщо у вашому житті немає конфліктів, перевірте чи є у вас пульс” [75, с. 17].

Психологічний аналіз кримінального судочинства, діяльності його учасників, їх психологічних станів, рішень, дій неможливий без з'ясування поняття конфлікту. Так Я. Щепанський вважає, що “конфлікт – це зіткнення, викликане суперечностями установок, цілей та способів дії по відношенню до конкретного предмета або ситуації” [261, с.148].

Л.М. Єршов розглядає конфлікт “як факт існування протилежноспрямованих інтересів, поглядів, переконань” [81, с.271]. Інші автори визначають конфлікт як “загострення суперечностей, що виникають в результаті відмінностей у поглядах, інтересах, прагненнях людей і

сприймаються та оцінюються його учасниками як несумісні з їх власними” [265, с.151].

Оскільки конфлікти виникають у будь-якій сфері людської діяльності, то зрозуміло, що і юридична практика не є вільною від конфліктних ситуацій. Тим не менше, юридичний конфлікт є різновидом соціального конфлікту, про зміст якого було вище зазначено. Таким чином, юридична конфліктологія узагальнено вивчає ті особливості, які характеризують конфлікт із позицій права.

В.М. Кудрявцев вважає, що “юридичним конфліктом необхідно визнати будь-який конфлікт, в якому спір так чи інакше пов’язаний з правовими відносинами сторін (їх юридично значимими діями або станами) і, як наслідок, суб’єкти або мотивація їх поведінки або об’єкт конфлікту володіють правовими ознаками, а сам конфлікт тягне за собою юридичні наслідки [104, с. 55].

С.Д. Гусарев та О.Д. Тихомиров пропонують такий поділ юридичних конфліктів:

а) залежно від галузі права, за допомогою норм якої розв’язується конфлікт (екологічний, господарський, адміністративний і т.д.);

б) за класифікацією державних правозастосовчих і правоохоронних органів (конфлікт сфери компетенції та діяльності міліції, прокуратури, суду, арбітражу тощо) [64, с. 303].

Отже, можна говорити про конфлікти, які виникають у ході судового розгляду кримінальних справ. Адже кримінальне судочинство має на меті вирішення кримінальних конфліктів – злочинів, які вчиняються однією або декількома особами. В одних випадках – це конфлікт між злочинцем і потерпілим (тяжкі тілесні ушкодження), в інших – між злочинцем і державою (дача хабаря). Тим не менше, у всіх випадках кримінальний конфлікт – це конфлікт із законом і, як наслідок, з правоохоронними органами.

Звідси випливає, що в основі будь-якого кримінального процесу вже закладений конфлікт типу: між підсудним та нормою Кримінального кодексу.

Н.С. Трофименко вважає, що “прокурор і потерпілий з однієї сторони, підсудний і його захисник – з іншої, як споряді, конфліктуючі суб’єкти кримінально-процесуальної діяльності, які доказують перед судом справедливість своїх тверджень, займають активну позицію в суді, мають реальну можливість активно впливати на результат процесу. А звідси – зацікавленість цих суб’єктів в досягненні конкретного результату процесу, що не завжди співпадає з загальною метою розгляду кримінальних справ [225, с.6].

Крім того автор зазначає, що процес спілкування у кримінальному судочинстві неможливий без співвідношення дієвих та особистих взаємовідносин і дає класифікацію спілкувань, які мають характер співпраці (тимчасової або постійної), конфлікту, нейтральних, при цьому спілкування може виступати як одностороннє (при безпосередньому взаємовідношенні суб’єктів), так і багатостороннє (при опосередкованому відношенні) [225, с. 9].

Отже, можна говорити про процесуальний конфлікт, який виникає в сфері кримінального судочинства. В основі процесуального конфлікту лежить один із основоположних принципів кримінального судочинства: змагальність сторін. Принцип змагальності передбачає таку побудову кримінального процесу, при якій функції обвинувачення захисту відокремлені від функції вирішення кримінальної справи, виконується суб’єктами, що користуються рівними правами для відстоювання своїх інтересів (обвинувачений, захисник, а суд є головним суб’єктом, керує судовим засіданням, активно досліджує всі обставини справи і вирішує сам дану справу). Отже, змагальність сторін включає в себе:

- 1) право суб’єктів відстоювати свої інтереси шляхом змагання між собою;
- 2) розмежування у суді функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи;
- 3) рівність прав носіїв функції обвинувачення і захисту;
- 4) активна роль суду в процесі.

Судові дебати необхідно розглядати як одну з форм протікання процесуального конфлікту. На нашу думку, змагання, полеміка – це конфлікт, оскільки кожна сторона намагається добитися своєї перемоги і програшу протилежної сторони. Саме в судових дебатах із своїм процесуальним суперником є можливість перевірити обґрунтованість своїх висновків, забезпечити максимальну впливовість тез, які доказуються, та результат судового процесу.

В результаті проведеного анкетування, 17,8 % суддів, 13,2 % державних обвинувачів, 36,2 % захисників вважають, що судові дебати є конфліктною ситуацією, 25 % суддів, 11,7 % державних обвинувачів, 12,5 % захисників вважають, що судові дебати є безконфліктною ситуацією, 17,8 % суддів, 20,5 % державних обвинувачів, 17,5 % захисників вважають, що судові дебати є гостроконфліктною ситуацією, 39,3 % суддів, 54,4 % державних обвинувачів, 33,7 % захисників вважають, що судові дебати в кожному конкретному випадку є однією з вищезазначених ситуацій.

Існує різноманітна класифікація конфліктів проте нас найбільше цікавлять такі процесуальні конфлікти типу:

- “особистість – особистість”;
- “аспект особистості - аспект особистості”.

Конфлікт “особистість – особистість” носить суто об’єктивний характер у таких випадках:

- а) його виникнення не залежить від бажання сторін;
- б) якщо судовий розгляд відповідає принципам кримінального судочинства.

У судових дебатах як конфліктній ситуації беруть участь, як мінімум дві конфліктуючі сторони (“конфліктанти”).

Об’єктивні конфлікти в судових дебатах відбуваються між:

- прокурором та підсудним. В обвинувальній промові державний обвинувач намагається відобразити підсудного на фоні обвинувального ухилу, що він закономірно прийшов до вчинення злочину і заслуговує зневаги з боку

суспільства і застосування державного примусу з боку держави. Як відомо, підсудний має право, але не зобов'язаний виступати в судових дебатах. Тим не менше його судову промову слід визнати захисною, оскільки він буде висловлювати протилежну прокурору процесуальну позицію.

- адвокатом і потерпілим та його представником. Потерпілий також має право, але не зобов'язаний виступати у судових дебатах. Його судову промову слід кваліфікувати як обвинувальну. Отже, у своїй промові потерпілий може торкатися тих питань, які висвітлив чи недостатньо висвітлив у своїй промові прокурор. Адвокат як захисник підсудного, в свою чергу, у своїй захисній промові зобов'язаний навести факти, які виправдовують чи пом'якшують відповідальність підсудного.

- цивільним позивачем і цивільним відповідачем та їх представниками;

- підсудним і потерпілим. Слід зауважити, що спочатку між ними виникає кримінальний конфлікт, який пізніше після віддання обвинуваченого до суду переростає в процесуальний конфлікт. До такого конфлікту можуть бути причетні – співчуваючі, підбурювачі, примирителі, консультанти.

Як було вищезазначено, участь в судових дебатах для даних учасників кримінального судочинства є їхнім процесуальним правом, а не процесуальним обов'язком. До того ж вони відносяться до групи непрофесійних суб'єктів судових дебатів, і тому кожен з них розраховує на суттєвий вплив при формуванні суддівського переконання судових промов прокурора і представника потерпілого – для потерпілого, судової промови захисника – для підсудного.

- прокурор – захисник. Найбільш яскраво конфлікти можуть відбуватися між даними професійними суб'єктами судових дебатів. Тим більше, що виступ обидвох у судових дебатах є для них їхнім безпосереднім процесуальним обов'язком. Конфлікт, який виник між ними, можна назвати конфліктом процесуальних інтересів.

Основним обов'язком прокурора є доказування пред'явленого обвинувачення. У своїй обвинувальній промові прокурор повинен відобразити:

- характеристику суспільної небезпеки злочину і особи, яка його вчинила;
- проаналізувати фактичні обставини справи, які встановлені судовим слідством;
- обґрунтувати юридичну кваліфікацію злочину і міру покарання.

В свою чергу, захисник у захисній промові повинен спростувати обвинувальну тезу і аргументи прокурора, обґрунтувати необхідність зміни кваліфікації злочину та статтю Кримінального кодексу з більш м'якою санкцією, проаналізувати обставини, що пом'якшують відповідальність підсудного і дозволяють призначити йому менш суворе покарання.

Крім об'єктивного конфлікту, під час судових дебатів може виникнути і суб'єктивний конфлікт, в залежності від того яку інтерпретацію предмету судового розгляду дає учасник судового процесу. Суб'єктивне відображення конфліктної ситуації не обов'язково відповідає дійсному стану справ. В літературі справедливо зазначається, що усвідомлення конфлікту завжди несе в собі елементи суб'єктивізму, і вже потім є в певній мірі викривленим [3, с. 9].

Причиною зіткнення суб'єктивних тенденцій у судових дебатах є не зовнішні обставини, а особисті якості учасника судового розгляду – нестриманість, невихованість, нетактовність. Причиною конфлікту може послужити просто чиясь роздратованість, яка обертається пустими придирками до свого процесуального суперника.

Невизначеність поведінки учасника судового розгляду у спілкуванні, як відомо, з психотерапевтичної практики, може породжувати в інших невротичні реакції, які ведуть до суб'єктивного конфлікту, який видається іншим учасникам судового розгляду абсурдним і безпричинним.

Проявом суб'єктивного конфлікту в судових дебатах є будь-яке висловлювання на адресу іншого учасника судових дебатів, яке розглядається з точки зору суперечностей моральним основам кримінального судочинства. Крім цих висловлювань, сюди слід віднести образливі тексти, негативні особистісні оцінки. У судових дебатах як суб'єктивному конфлікту проявляються два його компоненти:

- емоційний – виявляється як взаємна подразливість та збудливість, неприйнятність емоційного стану іншого учасника судових дебатів.

- вольовий – словесна демонстрація суперечності позицій, непоступливість, негативізм, небажання зрозуміти одне одного.

До того ж зазначені компоненти суб'єктивного конфлікту взаємодоповнюють один одного, кожен раз виявляючись по-різному. Суб'єктивний конфлікт у судових дебатах може проявлятися в тому, що :

- прокурор дає неадекватну характеристику підсудному і останній, в свою чергу, в своїй судовій промові намагається відстояти свою особистість в емоційно-експресивній формі.

- між потерпілим і підсудним.

- репліки сторін, в яких можливе загострення процесуального конфлікту.

Оскільки репліка – це теж свого роду судова промова, із своїми складовими частинами. Репліка представляє собою короткий виступ учасника судових дебатів, який заперечує іншій стороні з питань, які та виклала у своїй промові або репліці, і може стосуватися, наприклад, конкретних фактичних обставин справи, кваліфікації злочину, особи потерпілого і підсудного, коли одними учасниками були викривлені факти, перекручена позиція іншого учасника.

Отже, основними ознаками судових дебатів у формі суб'єктивного конфлікту є :

1) наявність протиріччя, що оцінюється як результат зусиль іншого учасника судових дебатів, його поведінки, особистого ставлення один до одного;

2) зміст характеру полеміки в напрямі конфронтації негативної спрямованості мінімум однієї, а частіше – обох сторін.

3) активність сторін.

4) підвищений емоційний фон, загострення негативних емоцій аж до їх повної безконтрольності.

Звідси випливає, що суддя повинен перевести конфлікт з емоційного на інтелектуальний рівень, таке переведення може виявитися у забороні негативних нападів, образ з метою подолання надмірного збудження сторін та регулювання їх взаємовідносин.

На нашу думку, при визначенні чітких позицій сторін і стратегії їх дій, судові дебати можуть приймати характер дискусії, яка передбачає включення суб'єктів судових дебатів у вирішення складних правових ситуацій, з приводу яких пропонуються різні варіанти вирішення проблеми, визначаються різні позиції, найчастіше конфліктні. Дискусія є проявом принципу змагальності і вимагає від суб'єктів судових дебатів ретельної підготовки, чітких формулювань, послідовності в логічній аргументації.

Проблема такого важливого розділу юридичної психології, як судова психологія, привертає увагу вчених, які проводять дослідження в цьому напрямку. Проте, як зазначає А.Р. Ратінов, не всі вони “базуються на достатніх емпіричних даних, що робить необхідним подальше конкретне психологічно-експериментальне обґрунтування назрілих проблем і більш поглиблене їх теоретичне вираження” [191, с.114].

Р.С. Рубежов вважає, що необхідно вдосконалити процесуальні норми з метою створення сприятливої для об'єктивного вирішення справи психологічної обстановки. Психологічна наука не повинна чекати, коли її запросять в зали судових засідань для дачі експертних висновків, а прийти туди сама, щоб дослідити різноманітні психологічні закономірності судового процесу [197, с. 31].

Судовий процес проходить в надзвичайній обстановці. Зал судового засідання, специфічні правила поведінки, строгість і гласність не можуть не діяти психологічно на осіб, які беруть участь у судовому спорі [248, с.113].

У зв'язку з цим А.О. Данилевич у психологічній структурі судових дебатів виділяє такі системоутворюючі компоненти як :

- психологічні функції судової промови;
- психологічні якості і властивості того, хто виступає;

-психологія сприйняття промови і вплив останньої на формування суддівського переконання [68, с. 343].

Крім того, вищезгаданий автор вказує, що “судові дебати – достатньо складне системно-структурне утворення. Але, насамперед, це – акт психологічний, результат діяльності людини, плід її інтелектуальних зусиль. До найбільш значних психологічних функцій судових дебатів він відносить: комунікативну, інформативну, емоційно-експресивну і спонукальну (регулятивну) функції [69, с. 66-67].

Тим не менше, даний перелік психологічних функцій судових дебатів не є повним і вичерпним, а тому потребує розширення і уточнення. Так, А.А. Леонтєв вважає, що ораторська промова також служить визначеній меті – пізнавальній, інформаційній, переконання, а також навіювання [132, с.8].

Ломов Б.Ф. виділяє такі функції спілкування:

- інформативно-комунікативну;
- регулятивно-комунікативну;
- афективно-комунікативну [134, с. 85].

На нашу думку, судові дебати – це форма публічного, офіційного спілкування за допомогою судової промови. У зв’язку з цим, попри вищезазначені інтегральні функції, слід також виділити ті, які реалізуються в процесі судової комунікації для досягнення певних цілей:

1) контактну – встановлення контакту як стану взаємної готовності до прийому і передачі повідомлення і підтримання взаємозв’язку під час взаємодії. При цьому кожному з учасників судових дебатів необхідно оцінити особисті якості процесуального суперника, застосувати відповідну техніку спілкування.

Особливе значення на формування і встановлення психологічного (комунікативного) контакту має вступна частина судової промови. Значення досягнення психологічного контакту між суб’єктами судових дебатів в процесі взаємовідносин і взаємодії важко переоцінити. “Якщо люди проникаються інтересом і довір’ям один до одного, можна говорити, що між ними встановився психологічний контакт” [250, с. 38].

Проте це визначення більше відноситься до оперативно-розшукової діяльності. Судові дебати відбуваються у формі процесуального конфлікту і є проявом принципу змагальності в кримінальному судочинстві, тому встановлення психологічного контакту між його учасниками має важливе значення. Таким чином, на нашу думку, психологічний контакт під час судових дебатів – це прояв суб'єктом судових дебатів взаєморозуміння і поваги відносно цілей, процесуальних інтересів, доводів і пропозицій іншого учасника.

Звідси випливає, що судові дебати можуть протікати як:

- контакт юридичний, в ході якого виникають процесуальні правовідносини, які визначають порядок реалізації процесуальних прав і обов'язків учасника судового розгляду;
- контакт статусно-рольовий, оскільки кожен суб'єкт судових дебатів виступає із судовою промовою з точки зору своїх процесуальних інтересів та відповідно до свого процесуального становища;

2) амотивну – цілеспрямоване збудження у процесуального суперника потрібних емоційних переживань. Варто зазначити, що емоційна комунікація у процесі судових дебатів здійснюється за допомогою різноманітних засобів комунікації, як вербальних, так і невербальних.

3) здійснення впливу – одним із видів якого є переконання. Переконання суб'єкта судових дебатів повинні ґрунтуватися на свідомому сприйнятті інформації та її аналізі та оцінці. Адже психологічний вплив – це вплив на психічний стан, почуття, думки інших суб'єктів судових дебатів за допомогою виключно психологічних засобів: вербальних і невербальних.

Висуваючи систему аргументів, Л.Е. Орбан пропонує дотримуватись мінімум трьох правил :

- вони повинні бути правдивими;
- правдивість повинна бути очевидною;
- кількість – достатньою для доведення основної тези [170, с. 117].

Психологічний аналіз судових дебатів показує, що вони є невід'ємною і основною частиною судової комунікації, під якою розуміють сукупність

взаємопов'язаних елементів, що визначають вибір мовних засобів і забезпечують єдність процесів спілкування, спрямованого на досягнення цілей правосуддя.

Судові дебати як форма судової комунікації мають такі складові :

1) предмет правового спору – визначені юридичні факти, які підлягають правовій оцінці;

2) сторони – державний обвинувач, потерпілий, його представник, цивільний позивач, цивільний відповідач, їхні представники, захисник, підсудний. Кожна сторона в судових дебатах, як формі судової комунікації, відстоює власні процесуальні інтереси і користується тими ж правами, якими володіє інша сторона, що переслідує протилежні інтереси (змагальність в судовій комунікації);

3) процесуальні позиції – спірні тези, які висуваються сторонами і формулюються як фактичні твердження

4) процесуальна регламентація – підпорядкованість судових дебатів визначеному законом порядку.

Таким чином, судові дебати як засіб судової комунікації можна охарактеризувати такими рисами:

- публічність мовного спілкування у поєднанні з процесуальним принципом змагальності;

- послідовна передача інформації при умові зміни професійних суб'єктів судових дебатів, які кваліфіковано проголошують свої судові промови;

- змішаним слововживанням, яке поднує елементи побутової розмовної (потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач) і професійної юридичної мови (державний обвинувач), захисник.

На нашу думку, кожному з учасників судових дебатів повинні бути притаманні комунікативні вміння, які представляють собою синтез загально-психологічних, соціально-психологічних і спеціально-професійних якостей особистості. Кожна судова промова обов'язково повинна будуватися з урахуванням конкретного психологічного впливу на всіх присутніх у залі

судового засідання. Звідси випливає важливе поняття про аналіз психотехніки судової промови.

Слово “техніка” вживається в різних значеннях, в тому числі як сукупність засобів, якщо використовуються у будь-якій праці. Його значення пов’язане з давньогрецьким “*techne*” – штучний, мистецтво, майстерність. До оволодіння психотехнікою судової промови спонукає ряд причин :

- низька культура судової промови ;
- невміння володіти мовою, мімікою, жестами.

Саме тому володіння психотехнікою передбачає наявність у суб’єкта судових дебатів конкретних знань із психотехніки судової промови, а також навичок, вмінь та звичок, які формуються у процесі систематичного використання знань про них в практиці судових виступів.

А.М. Столяренко вважає, що “психотехніка в діяльності юриста має суттєві особливості. Не випадково красномовство захисника, прокурора називали раніше судовим красномовством. Автор також вважає, що всі складові психотехніки повинні бути професіоналізовані [220, с. 13].

До основних психологічних засобів судової промови слід віднести: мовні (вербальні), немовні (невербальні).

Мова та мовлення виконують кілька функцій в житті людини :

- як знаряддя мислення та інтелектуальної діяльності ;
- оволодіння суспільно-історичним досвідом ;
- знаряддя пізнання.

Ю.В. Чуфаровський вважає, що “всі судові промови у своїй сукупності забезпечують :

- активізацію розумової діяльності суддів по аналізу й синтезу всіх сприйнятих в ході судового слідства фактів ;
- конкретну допомогу у виявленні спільних та суперечливих фактів;
- правильне визначення кола питань, які необхідно буде вирішувати в нарадчій кімнаті [251, с. 414].

Судова промова в судових дебатах може проявлятися у формі діалогу.

Взагалі для діалогу характерно :

- два і більше суб'єкти;
- згорнутість мови ;
- довільність висловлювань ;
- слабка організованість.

Тим не менше в діалогічній судовій промові допускається репліка, яка застосовується найчастіше як безпосередня мовна реакція на той чи інший мовний подразник. Але, на відміну від діалогу, судова промова у формі монологу має свої відмінні особливості :

- виступає один учасник судових дебатів, інші слухають та сприймають ;
- мова організована ;
- промова структурована та розгорнута.

А.М. Бандурка вважає, що на завершальній стадії судових дебатів їх учасники виступають з узагальнюючим виступом в формі монологу. При цьому не допускається переривати промову, задавати запитання, вносити елементи дискусії [5, с.168].

Таким чином, такі особливості судової промови як: її розгорнутість, довільність і організованість, на нашу думку, повинні, насамперед, братися до уваги, щоб оволодіти суб'єктом судових дебатів мовним вмінням, необхідним для судового виступу.

М.І. Єнікєєв пропонує мову того, що говорить, називати експресивною, а мовну діяльність того, що сприймає, – імпресивною мовою (аудіюванням). Автор пояснює це тим, що імпресивна мова пов'язана з аналізом (розчленуванням мови, яка сприймається, на складові частини, суттєві елементи) і синтезом (об'єднанням окремих елементів мови в смислову схему) [78, с. 428].

До невербальних засобів судової комунікації у формі судових дебатів за допомогою судової промови слід віднести :

- паралінгвістичні – тембр голосу, темп судової промови. Голос за тембром повинен бути достатньо інтенсивним (голосним), оскільки промова повинна бути почута в будь-якому місці залу судового засідання. Для цього суб'єкт судових дебатів повинен врахувати :

- розміри та форму приміщення залу судового засідання ;
- акустику залу судового засідання;
- тишу або шум.

Найчастіше учасники судових дебатів використовують швидкий і повільний темп судової промови. На нашу думку, темп судової промови необхідно змінювати з таких причин :

- щоб від швидкого темпу завчасно не втомитися ;
- повільним темпом виділити важливі слова, фрази ;
- щоб робити необхідні паузи.

- оптико-кінетичні – міміка, жести, постава, зовнішній вигляд. Вищезазначені засоби настільки виразні, що дозволяють передавати зміст окремих слів, виразів, емоційних станів і ставлення до свого процесуального суперника. Під мімікою треба розуміти експресивні особливості обличчя, а також виразні рухи м'язів обличчя.

У психотехніці судової промови прямим призначенням міміки є встановлення психологічного контакту під час судових дебатів, формування враження як про себе, так і про свою процесуальну позицію. Учаснику судових дебатів необхідно продумано використовувати мімічні засоби для потрібної виразності обличчя. Адже міміка може відображати :

- відношення суб'єкта судових дебатів до проголошеної ним судової промови (її значимість для того, що виступає, та сприйняття судом, іншими учасниками судового розгляду та аудиторії) ;

- психічний стан суб'єкта судових дебатів (хвилювання, напруження, розгубленість).

Жести, як і міміка, допомагають зосередити увагу суду та учасників судового розгляду на певних місцях висловлювання. В.П. Трубочкін виділяє такі групи жестів :

- жести-ілюстратори;
- жести-омоніми;
- жести-команди;
- жести-афектори;
- жести-регулятори [224, с. 14-15].

На нашу думку, суб'єкт судових дебатів повинен раціонально використовувати жестикуляцію, яка несе в собі певне інформаційне навантаження, наприклад, жести-афектори при проголошенні репліки. Зрозуміло, що судова промова потребує підсилення жестами, проте їх надмірність та недоречність можуть дати протилежний бажаному ефект.

Постава суб'єкта судових дебатів виражає його вміння триматися, адже вона чинить психологічний вплив на інших учасників судового розгляду, підкреслює рівень культури та етичності. Оскільки напруженість та непорушність тіла вказують на уникання контакту, в той же час млява постава свідчить про втому. Таким чином, учасник судових дебатів повинен приймати таку поставу, яка була б точно розрахована на психологічний ефект, який відповідає цілям судової промови.

Зовнішній вигляд стосується усіх суб'єктів судових дебатів, а особливо – державного обвинувача. Останній повинен виступати на судовому процесі у форменному одязі працівника прокуратури (пагони, нагороди). Своєрідна символічність, ритуальність мають значення не лише для державних обвинувачів, але й для присутніх у залі судового засідання громадян. Прокурор і захисник як професійні учасники судових дебатів повинні бути акуратними, підтягнутими, стриманими, вести себе з гідністю, відчуваючи при цьому свою приналежність до корпусу юристів.

Міжособистісний простір (дистанція судової комунікації) – це просторовий критерій емоційної близькості суб'єкта судових дебатів по

відношенню до суду, інших учасників судового розгляду та судової аудиторії. Даний напрямок дослідження одержав свою особливу назву – проксеміка.

Загальноприйнято ділити розміри особистої просторової зони людини на такі підзони:

- інтимна (15 – 46 см);
- особиста (46 – 120 см);
- соціальна (1,2 – 3,6 м);
- суспільна (понад 3 м) [170, с. 131].

Я.Ю. Кондратьєв виділяє:

- “особистісну дистанцію” – 0,4 – 1,5 м;
- “громадську дистанцію” – 1,5 – 4 м;
- “відкриту дистанцію” – 4 – 8 м [265, с. 141].

Таким чином, виступ суб'єкта судових дебатів із судовою промовою відбувається на громадській дистанції (по відношенню до суду та сторони захисту), а також на відкритій дистанції. Адже судова промова повинна бути звернена і до судової аудиторії, великої групи слухачів.

3.2. Психологія судової промови прокурора

В завершенні формування особистого переконання суддів значну роль відіграють промови прокурора і захисника. Своїми промовами вони психологічно впливають на суд, щоб добитися винесення бажаного для них вироку. На відміну від суддів, прокурор і захисник, які беруть участь у розгляді справи, після закінчення судового слідства зобов'язані мати переконання про

вину підсудного. Для цього кожен з них у відповідності до своєї позиції оцінює сукупність досліджених доказів і приходять до остаточних висновків по справі.

Судові дебати, в яких бере участь прокурор, складають тільки частину його діяльності по підтриманню державного обвинувачення в суді. Прокурор, проголошуючи обвинувальну промову, виконує функцію кримінального переслідування. Психологи зазначають, що “судові промови прокурора і захисника забезпечують:

- активізацію розумової діяльності суддів щодо аналізу і синтезу всіх сприйнятих в ході судового слідства фактів;
- допомогу у виявленні спірних, суперечливих фактів;
- правильне визначення кола питань, які необхідно буде вирішити в нарадчій кімнаті [76, с. 389].

Судові дебати за своєю структурою є складною комунікативною взаємодією всіх його учасників. А.М. Бандурка вважає, що”промова захисника і прокурора – є формою комунікативної взаємодії з аудиторією суду, хоча в цій взаємодії немає діалогу, а є цілеспрямований монологічний вплив на слухачів. В даному виді комунікативної діяльності можна виділити чотири основних ланки, характерних для будь-якої системи соціального управління: оратор (лідер) – промова (зміст і структура) – аудиторія суду – зворотній зв’язок (оцінка та самооцінка)” [5, с. 167-168].

Обвинувальна діяльність прокурора повинна поєднуватися з усіма іншими його обов’язками. Прокурор зобов’язаний реагувати на будь-які порушення закону. Становище прокурора в кримінальному процесі як предстаника держави обумовлює і специфіку його психології. У зв’язку з цим варто зупинитися на аналізі його діяльності. Виходячи з професіограми прокурора, психологічна структура його діяльності складається з визначених компонентів.

1) Пізнавальний компонент – розпочинається поданням заяви про вчинений злочин і продовжується в ході судового засідання, оскільки під час розгляду справи по суті з’являється нова доказова інформація. Вона може підкріпити позицію прокурора, а може і спонукати його змінити свою думку, навіть

відмовитися від обвинувачення. Пізнавальна діяльність прокурора завершується під час судових дебатів. Висновки інших учасників судового розгляду про доведеність фактів, про оцінку доказів, про правову оцінку справи можуть містити нову для прокурора інформацію вже іншого рівня, а також вплинути на його позицію.

2) Конструктивний компонент – прокурор планує відповідні дії по зібранню доказів, необхідних матеріалів. На судовому засіданні прокурор планує дії, спрямовані на повний, всесторонній, об'єктивний розгляд всіх обставин справи: заявляти клопотання, задавати питання свідкам, потерпілому, експерту. Тим не менше в предмет планування входить також підготовка обвинувальної промови.

3) Комунікативний компонент – діяльність прокурора охоплює всі форми його спілкування в процесі. Комунікативні якості прокурора обумовлені характером його комунікативної діяльності. Він повинен вміти слухати, проголошувати судову промову, адресуючи її не тільки суду, сторонам, але й судовій аудиторії.

У зв'язку з цим особливого значення набуває необхідність оволодіння прокурором мистецтвом проголошення промови, ведення діалогу, звертання до емоційної сфери підсудного. Комунікативний аспект праці прокурора особливо яскраво проявляється під час судових дебатів.

Психологія судового розгляду, морально-психологічний клімат, який склався в залі судового засідання, спонукають прокурора розвивати культуру промови, чіткість, правильність, переконливість, добре володіння механізмами комунікативного впливу на слухачів.

Оскільки читання обвинувальної промови з листа, замість її проголошення, порушує контакт з судом і судовою аудиторією і, крім того, свідчить про зневажливе ставлення до слухачів, є порушенням етичних норм.

Обвинувальна промова складається з наступних частин:

- 1) Вступ.
- 2) Виклад фактичних обставин справи.

- 3) Аналіз та оцінка зібраних по справі доказів.
- 4) Обґрунтування кваліфікації злочину.
- 5) Характеристика особи підсудного.
- 6) Пропозиції щодо міри покарання.
- 7) Аналіз причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, пропозиції щодо їх усунення.
- 8) Міркування щодо відшкодування шкоди, заподіяної злочином.
- 9) Висновок.

Період після судової реформи 1864 року в Росії – це пора розвитку юридичної думки, переосмислення ролі громадськості у здійсненні правосуддя і проблем взаємовідносин між сторонами в кримінальному процесі. Багато з судових промов, проголошені і написані більше 100 років назад, але й сьогодні залишаються актуальними вимоги, які в них висловлені стосовно кожного суб'єкта судового розгляду (судді, прокурора, адвоката): компетентність, гуманне ставлення до особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину, принципівість і порядність [31, с. 556].

У зв'язку з цим П.Д. Біленчук під психологічною культурою юриста розуміє “рівень оволодіння психологічними знаннями, навичками й прийомами, в тому числі автотренінгу та саморегуляції, а також розвитку власної волі та професійно-психологічних якостей з метою ефективного впливу на регулювання правовідносин у суспільстві [18, с. 94].

Обвинувальна промова переважно починається з характеристики особливостей кримінальної справи, яка розглядається, злочину, у вчиненні якого обвинувачується підсудний. До недавнього часу обов'язковим було давати в обвинувальній промові суспільно-політичну оцінку злочину. На нашу думку, доцільніше було б замість вищезгаданого поняття виділяти в промові розділ, присвячений характеристиці правових і моральних особливостей кримінальної справи, яка розглядається судом, оцінці суспільної небезпеки злочину і специфіці справи.

Значне місце в обвинувальній промові прокурора займає виклад фактичних обставин справи. Проте не у всіх кримінальних справах даний розділ обвинувальної промови є обов'язковим. На думку М.І. Єнікеева можна виділити наступні ситуації, коли виникає така необхідність:

- прокурор наполягає на зміні обсягу пред'явленого обвинувачення;
- прокурор вимагає зміни кваліфікації складу злочину;
- прокурор і захисник не погоджуються стосовно фактичних обставин справи [79, с. 451].

Таким чином, прокурор повинен уточнити обвинувачення в його фактичній частині у відповідності з тим, що доказано на суді, адже на прокурора поширюється положення про тлумачення сумнівів на користь підсудного, якщо їх не вдається усунути.

Центральне місце в обвинувальній промові займає аналіз доказів, досліджених на суді і обґрунтування висновку про доведеність чи недоведеність вини. На прокурорі під час судових дебатів лежить правовий і моральний обов'язок доказати обвинувачення.

Цей обов'язок він повинен реалізувати не шляхом загальних тверджень і заяв, а шляхом аналізу доказів за їх змістом, достовірністю та доброякісністю, зіставлення з іншими доказами, якщо прокурор прийде до висновку, що дані досудового і судового слідства не підтверджують обвинувачення, пред'явлені підсудному, то він зобов'язаний відмовитись від пред'явленого обвинувачення.

Юридична оцінка діяння повинна бути аргументованою, базуватися на глибокому розумінні сутності кримінального закону, який застосовується. Саме тому прокурору потрібно розкрити зміст статті Кримінального кодексу, розкрити об'єктивні та суб'єктивні сторони складу злочину.

Проте найбільш складною частиною обвинувальної промови є характеристика особи підсудного. Саме в даній частині обвинувальної промови, прокурор повинен показати себе майстром психологічного аналізу особливостей підсудного, оскільки, при призначенні покарання суд повинен врахувати особу підсудного.

Дані про особу підсудного повинні мати типологічне значення, розкрити спосіб життя індивіда, загальний стиль його поведінки, ціннісні орієнтації, ієрархічну структуру, його мотиваційну структуру [80, с. 572]. У зв'язку з цим прокурор повинен аналізувати лише ті якості особи підсудного, які обумовлені злочином і проявляються у його вчиненні. Прокурор повинен аналізувати не лише обтяжуючі обставини, але й акцентувати увагу на пом'якшуючих обставинах.

Якщо ж прокурор займає односторонню обвинувальну позицію, намагається обвинуватити підсудного будь-що, то він і не обмежується у виборі засобів. І не рідко такі засоби є досить психотравмуючими [80, с.573]. Неприпустимим у обвинувальній промові є образи та приниження людської гідності як підсудного, так і інших учасників судового розгляду, зауваження з приводу зовнішнього вигляду підсудного.

На нашу думку, прокурор не має права замовчувати позитивні риси в моральному обличчі підсудного, його колишні заслуги. Особисте життя підсудного може фігурувати в промові прокурора, якщо відповідні факти стосуються предмета доказування. До того ж, доводиться давати характеристику співробітників підсудного, потерпілого і їх керівництва з певним забарвленням. Якщо такі роду оцінки негативно змальовують ту чи іншу особу, то вони повинні опиратися тільки на достатні і перевірені докази.

В заключній частині обвинувальної промови прокурор повинен висловити свою остаточну позицію і конкретне прохання до суду, зробити акцент на правовій стороні справи. Висновок повинен бути коротким і виразним, підсумком діяльності прокурора по підтриманню державного обвинувачення. У зв'язку з цим виховна діяльність є невід'ємною частиною діяльності прокурора при підтриманні державного обвинувачення.

Неупередженість, напружений пошук істини, культура обвинувальної промови, і в той же час нетерпимість до будь-яких проявів беззаконня і порушення порядку мають сильний виховний вплив. Сам прокурор в силу свого службового становища володіє великою сугестивною силою. І якщо його дії під

час судового розгляду кримінальної справи знаходять підтвердження в діяльності суду, то судова аудиторія схиляється до позитивного, більше того, позбавленого критичності сприйняття його обвинувальної промови після завершення судових дебатів.

На судовому засіданні суд приступає до дослідження доказів по справі, після того, як сторонами будуть висловлені їхні процесуальні позиції. Інформація, яка випливає з доказів, впливає на суд через такі психологічні механізми:

- інформування;
- переконання;
- навіювання.

Адже мова судової комунікації виконує ряд взаємопов'язаних функцій – пізнання, спілкування, психологічного впливу. У відповідності до механізму інформування суду повідомляються відомості про факти. Ця інформація є основою для логічних висновків про коло фактів або відомості про самі факти. На нашу думку, в цьому вбачається сигнальна або інформаційна функція учасників судового розгляду. Це, в основному, є інтелектуальним впливом на суд і сторони.

Найбільш яскраво вираженим під час судових дебатів є механізм переконання, оскільки матеріали піддаються аналізу і синтезу, осмисленню і переосмисленню, оцінці. Переконання пов'язане з впливом на свідомість слухачів, з доказуванням істинності тези, в якій формулюється позиція сторони. Так, якщо державний обвинувач в своїй промові обґрунтовує доказовість юридичних фактів, він показує достовірність і достатність відповідних доказів. У зв'язку з цим державному обвинувачу необхідно проаналізувати позицію протилежної сторони і показати її неспроможність.

Ефект переконання залежить не тільки від доказового матеріалу, з якого виходить прокурор, але і від того, як цей матеріал буде опрацьований і викладений в обвинувальній промові. Тим не менше, переконуючий вплив посилюється від дотримання порядку у викладі фактів, від того, що спочатку

викладається і обґрунтовується процесуальна позиція сторони, а тільки потім піддається критиці процесуальна позиція протилежної сторони, від того, до яких висновків прийде суб'єкт судових дебатів судових дебатів у результаті проаналізованих висновків.

У судових дебатах виявляється і вплив за механізмом навіювання. Ю.А. Шеркавін вважає, що “навіювання на відміну від переконання представляє собою неаргументований в тій чи іншій мірі вплив і пов'язане з некритичним сприйняттям або засвоєнням інформації” [263, с. 184].

В чистому вигляді навіювання у судовій практиці не зустрічаються, оскільки воно по-різному проявляється під час судового розгляду кримінальної справи, а особливо в судових дебатах. Механізм цього впливу обумовлений насамперед довірою, а вона в свою чергу забезпечується соціально-психологічними явищами авторитету, престижу, популярності.

Під час судових дебатів прокурор намагається викликати довіру до своєї процесуальної позиції, закріпити її або навпаки змінити критичне, насторожене ставлення до процесуальної позиції сторони. У зв'язку з цим саме в обвинувальній промові для цього надаються великі можливості.

Як відомо, обвинувальна промова містить у собі проекти резолютивної частини майбутнього судового рішення. Ця частина обвинувальної промови може мати суттєвий вплив. Як зазначає Г.С. Полозов, “навіювання виступає як спосіб подання готових рішень, конкретних рецептів поведінки” [189, с. 9].

На нашу думку, при всіх інших рівних умовах – це простіше всього зробити прокурору, який володіє сугестивним статусом у судовому процесі. В.М. Куліков вважає, що спільність завдань прокурора і суду визначає психологічну близькість прокурора і суду. Цей зв'язок повинен бути охарактеризований як словесно-дієвий [123, с. 75-76].

На думку М.Н. Корнєва, “навіювання – це процес психологічного впливу на людину чи групу при послабленому усвідомленому контролі, некритичній оцінці змісту повідомлень, які сприймаються. Навіювання виключає однаковість переживання ідентичних емоцій та уявлень об'єктом навіювання,

індуктором та реципієнтом. Велике значення при цьому мають індивідуальні особливості людей – їх здатність самотійно, критично мислити, мати тверді переконання, вразливість, вік, освіта тощо [116, с.114].

У зв'язку з цим М.Н. Корнєв також вважає, що інформація між людьми завжди проходить фільтрування і перевірку. Сугестія в “чистому” вигляді тотожна абсолютній довірі до того змісту, який передає комунікатор, – контрсугестія, пов'язана з протилежним механізмом – недовірою до повідомлення (слово, дії тощо) [116, с. 115].

М.В. Костицький вважає, що “внутрішнє переконання за своїм характером – категорія психологічна. Воно представляє собою суб'єктивне відношення слідчого, прокурора, судді до обставин справи, до особи підсудного і базується на загальних, в тому числі психологічних і професійних знаннях цих осіб, рівні їх культури (загальної і професійної), пов'язане з їх особистими рисами” [165, с.10].

Свої психологічні особливості волевиявлення, процесу вироблення і прийняття рішень мають і судді. Як відомо, остаточне волевиявлення судді по конкретній справі втілюється в особливу процесуальну форму, яка передбачена у кримінально-процесуальному законодавстві у формі вироку.

Ю.М. Грошевий зазначає, що “переконання судді представляє собою визначений стан його свідомості, який включає в себе в якості системних елементів:

- а) спрямованість особи судді;
- б) його професійну свідомість;
- в) знання, одержані в результаті розгляду конкретної кримінальної справи;
- г) вольову рішучість діяти у відповідності з одержаними знаннями в тому варіанті поведінки, який в даній конкретній ситуації, допускається кримінально-процесуальним законом” [65, с. 5].

Тим не менше не виключені судові помилки під час прийняття того чи іншого рішення судом. Причиною цього є не відсутність додаткових гарантій, низька професійна кваліфікація того чи іншого судді, а ті психічні явища, які

прийнято називати людським фактором. Серед усіх психологічних явищ особливо слід відзначити психічну установку.

Вперше на неї, як на фактор, який впливає на появу судових помилок, звернула увагу в 70 роках Т.Г. Морщакова. На думку науковця дана закономірність пояснюється тим, що “установки передують усім, в тому числі і пізнавальним, психічним процесам, впливає на їх протікання, спрямовує мислення суб’єкта у відповідності з визначеними умовами, представляючи собою готовність до визначеної форми реагування в різних видах діяльності [159, с.11-12].

Серйозний вплив на появу помилкових судових рішень попри психічну установку, мають різні психологічні стани, які може відчувати суддя. Серед цих станів, Т.Г. Морщакова, в першу чергу, звертає увагу на стан сумніву в момент прийняття суддею рішення по справі, втому, психічну напруженість (стрес), що суттєво послаблюють його пізнавальну активність, прояв професійно значимих здібностей, досвіду [159, с. 45].

А.Г. Лякас вважає, що “суддя повинен бути тонким психологом, людиною, яка поєднує свої професійні знання і майстерність із здібностями вченого-дослідника” [136, с. 119].

Формування суддівського переконання має свої визначені етапи. Н.Л. Гранат і Ю.П. Погірко вважають, що “формування суддівського переконання відбувається за формулою “пізнав – визначив цінність – прийняв як істину – прийняв рішення”” [63, с. 125].

Одним з етапів формування суддівського переконання є судові дебати і співставлення своїх оцінок з оцінками обвинувачення і захисту. А з цим в свою чергу пов’язані виступ прокурора з обвинувальною промовою, якість і переконливість виступу. Тим не менше поведінка прокурора, його позиція в цілому повинні опиратися на моральні норми та відповідати їм. Прокурор захищає інтереси суспільства, виступає від імені держави, але він в той же час покликаний охороняти і законні інтереси підсудного, його честь і гідність.

Таким чином, головне, що визначає моральну характеристику всієї промови прокурора – правильність його позиції – по суті, справедливість висновків, які він виносить на розгляд суду. Прокурор своєю поведінкою повинен виховувати в інших учасників судового розгляду повагу до прокуратури, а цим самим – до держави, а в кінцевому результаті – до законності.

Не менш важливою проблемою є проблема психологічного аспекту взаємовідносин прокурора і захисника в суді. Адже під час судового розгляду кримінальної справи реалізуються дві важливі основоположні функції: обвинувачення і захисту. Саме участь прокурора і захисника є необхідною умовою забезпечення реалізації принципу змагальності, який має психологічний характер.

Принцип змагальності охоплює складний психологічний механізм взаємодії на судовому засіданні сторін і суду. В найпростішому варіанті він представляє собою тріаду – взаємодію трьох суб'єктів: суду, прокурора і захисника. В основі судових дебатів лежить полеміка, під якою слід розуміти боротьбу принципово протилежних думок, яка ведеться з метою спростування точки зору протилежної сторони і доказати правильність своєї позиції.

3.3. Психологія судової промови захисника

Психологічний зміст відносин, які складаються в процесі здійснення захисту, становлять великий інтерес. До того ж всі психологічні проблеми

захисту повинні розглядатися в тісному зв'язку з процесуальними проблемами, оскільки, останні, в кінцевому результаті, визначають специфіку психологічної структури захисної діяльності в кримінальному судочинстві.

На нашу думку, процесуальне становище адвоката-захисника слід визначити як єдність трьох аспектів: правового, психологічного і етичного. В правовому аспекті адвокат-захисник виступає як самостійний, ні від кого незалежний учасник кримінально-процесуальної діяльності.

У психологічному та моральному аспектах простежується залежність адвоката від обвинуваченого, від його думок і бажань. Таким чином, інтеграцією всіх трьох аспектів, визначальну роль в якій відіграє правовий аспект, на нашу думку, варто визначити процесуальне становище адвоката в цілому як становище самостійного учасника кримінального судочинства.

У зв'язку з цим, І.М. Кісенішський вважає, що "...захист здійснюється зовсім не для того, щоб виправдати злочин, викривити обставини і перспективу справи...Якраз навпаки...захист має діаметрально протилежну мету: допомогти суду всесторонньо дослідити обставини справи, здійснити глибокий аналіз дійсних причин події, об'єктивно оцінити ситуацію і справедливо індивідуалізувати ступінь відповідальності і вини. А все це охоплюється в правосудді поняттям істини, в ім'я якої і ради якої проводиться судовий процес" [106, с. 6-7].

Виходячи з професіограми захисника, психологічна структура його діяльності складається з таких компонентів:

1) Пізнавальний компонент – в процесі здійснення захисту адвокату доводиться дізнаватися багато різноманітних фактів і обставин. Він повинен осмислити їх з позиції захисту, тобто проаналізувати зміст з точки зору можливості використання для виправдання підзахисного або пом'якшення його вини. В пізнавальній діяльності адвоката можна виділити пізнання для себе і пізнання для суду. Т.В. Варфоломеева вважає, що "у питаннях, що стосуються пізнавальної діяльності, адвокат-захисник посідає особливе становище, бо, з одного боку, він переломлює інформацію у аспекті захисту і трансформує її

відповідно до правової позиції захисту, а з другого – здійснюваний ним пізнавальний процес не обов'язково стає юридично значущим, тому що певні пізнані ним обставини не завжди можуть бути використані у цілях захисту і, отже, він мовчить про них” [26, с.18].

Завдання адвоката в тому, щоб допомогти суду встановити факти, які обґрунтовують позицію підзахисного, і в тому, щоб не подати інформацію на шкоду інтересам підзахисного. Адвокат сам виступає джерелом інформації, а не тільки допомагає суду отримати необхідну інформацію від сторін, свідків, експертів.

Пізнавальне значення для суду захисної промови і репліки адвоката-захисника полягає в тому, що одержані в ході судового розгляду кримінальної справи фактичні дані, ним оцінюються і робляться відповідні висновки щодо кола фактів, які досліджуються, і спірних процесуальних відносини.

2) Конструктивний компонент – включає ухвалення рішення про обрання тієї чи іншої стратегії чи тактики захисту з урахуванням обставин справи і поведінки підзахисного. Інакше кажучи, це планування пізнавального, комунікативного та інших компонентів своєї діяльності, це планування того, що треба зробити.

Не менш важливим елементом конструктивної діяльності адвоката-захисника є розумові операції відносно порівняння ситуації злочину з змістом кримінальних і кримінально-процесуальних норм, а також прийняття рішення про застосування останніх. Правильна побудова захисної промови вимагає вичерпного знання справи і глибокої впевненості в правильності зроблених висновків. Підготовка захисної промови вимагає також ретельного опрацювання кожного структурного елемента, яка виключає експромт.

Адвокату необхідно правильно і швидко оцінити несподіваність перебігу судового розгляду, а також реагувати на неї в інтересах свого підзахисного найбільш оптимальним чином. Чим складніша справа, тим важливіша роль конструктивного компонента.

3) Комунікативний компонент – це насамперед спілкування з підзахисним, з складом суду, і нарешті, спілкування з учасниками судового розгляду. Комунікативний компонент дозволяє глибше вивчити психологічні причини вчинення злочину, охарактеризувати особу підсудного, правильно побудувати взаємовідносини з іншими учасниками судового розгляду з метою налагодження психологічного контакту.

Однією з форм судової комунікації є виступ адвоката-захисника в суді з захисною промовою, під якою слід розуміти свого роду клопотання, але яке містить в собі прохання по суті справи. Воно представляє собою розгорнутий аналіз інформації, одержаної в судовому розгляді з точки зору інтересів підзахисного. Це проект майбутнього вироку з обґрунтуванням його позиції і критики позиції процесуального суперника і може бути іншим, ніж першочергове звернення до суду.

Ще до передачі інформації суду адвокат знає, яку саме інформацію він повідомить суду. До того ж, якщо інформація, яку одержує суд від інших учасників судового розгляду, може мати пізнавальний або спонукальний характер, то інформація, яка виходить від адвоката-захисника, поєднує в собі ці компоненти.

Адвокат-захисник у своїй захисній промові протистоїть стороні обвинувачення. Проте, на відміну від позиції прокурора, позиція захисника не може бути односторонньою. Його участь у судових дебатах підпорядкована етичним основам. Головне в морально виправданому захисті, в побудові і змісті захисної промови – це вміння правильно визначити свою позицію, опираючись на правові і моральні орієнтири.

В.В. Бедь вважає, що “психологічна особливість судової промови адвоката-захисника полягає в тому, що вона виголошується після виступу прокурора. Під враженням його промови аудиторія одержала цілком визначену установку, у неї виник певний психічний стан, сформувалася визначена оціночна позиція. Промова адвоката-захисника повинна бути настільки переконливою, аргументованою й емоційною, щоб можна було зламати

сформовану соціально-психологічну установку в суддів та інших учасників процесу” [15, с. 287].

У зв'язку з цим Л.Д. Кокорєв вважає, що “керуючись моральними принципами, адвокат не може стверджувати те, в чому сам не впевнений, не може брехати, не може поступати проти своєї совісті і внутрішнього переконання. І якщо в ході розслідування, судового слідства адвокат прийшов до висновку, що вина обвинуваченого встановлена, він повинен з цього і виходити, будуючи свій захист, інший шлях буде неправдою, угодою з совістю” [112, с. 176].

Тим не менше, захист повинен здійснюватися на основі узгодженості позиції захисника і підсудного по принципово важливих питаннях і насамперед по питанню визнання або заперечення своєї вини. Більше того, здійснення обов'язків по захисту зі сторони професійного адвоката-захисника пов'язане з можливістю конфліктних ситуацій, які не властиві іншим суб'єктам, які здійснюють захисну функцію.

Т.В. Варфоломєєва вважає, що “правова позиція, яку відстоює адвокат, – це не тільки його думка про обвинувачення, але й точка зору стосовно обставин, які підлягають доказуванню, а також по всіх інших правових питаннях, які виникають в процесі розслідування і судового розгляду” [28,с.21].

Залежність участі адвоката-захисника від бажання підсудного породжує не правову, а психологічну залежність позиції захисника від думки підзахисного. Адже адвокат обговорює з клієнтом план захисту, вибирає його позицію. У зв'язку з цим захисник може проявити намагання відвернути конфлікт шляхом пристосування своєї позиції до точки зору підзахисного. Цей психологічний момент не може не враховуватись при оцінці становища адвоката-захисника в судовому процесі, проте, на нашу думку, його не можна включати в сферу процесуально-правового становища. Тут проявляється психологічний аспект процесуального становища захисника.

Загальнопсихологічні якості адвоката-захисника є підставою виникнення між ним і підсудним відносин, взаємодії. Я.Л. Коломенський ділить такі відносини на два види:

- 1) ділові відносини, які виникають між людьми як носіями визначених суспільних функцій;
- 2) особисті відносини, які складаються на основі симпатії або антипатії, притягування або відштовхування [115, с.110].

Важливе значення при характеристиці комунікативних зв'язків між адвокатом-захисником і підзахисним відіграє психологічна сумісність, під якою слід розуміти процес взаємної узгодженості і адаптації функціональних, комунікативних і особистих якостей партнерів по спілкуванню, який значною мірою визначає ступінь сумісності людей.

В процесі встановлення психологічного контакту з підзахисним, адвокат-захисник стикається з цілим рядом труднощів. Оскільки, вступ підсудного в кримінально-процесуальну діяльність викликає у нього певні почуття, психологічні процеси і стани, які визначаються специфічними умовами його діяльності. Це часто викликає у них моральну пригніченість і душевну депресію, підвищену роздратованість, схвильованість, а інколи нервові потрясіння, близьке до стресу, афекту.

А.А. Бодальов вважає, що “ пізнання і взаємна дія людей один на одного, – обов'язковий елемент будь-якої свідомої діяльності” [20, с. 3]. І.С. Джекебаєв вважає, що ”назріла необхідність розробити науково обгрунтовані рекомендації форм і методів використання психічного впливу і взаємовпливу, способів їх відображення для зворотнього впливу на зміну антисуспільної психології правопорушника [70, с.186].

Тим не менше, на нашу думку, психологічний контакт між адвокатом-захисником і підзахисним слід розуміти як узгоджену ділову взаємодію, яка базується на довірі і забезпечує одержання обома інформації по справі з дотриманням процесуальних норм і законних засобів захисту.

Психологічний контакт – це є тривалий процес, суть якого полягає не тільки у виконанні адвокатом свої обов’язків, але й вимагає загальнолюдський контакт, що має в своїй основі аналіз психічного стану людини і його проявів. У зв’язку з цим, А.Г. Ковальов вважає, що “бесіда – це джерело і спосіб пізнання психологічних явищ в процесі мовного спілкування в природній обстановці життя” [119, с. 51].

Ми погоджуємось з твердженням С.М. Буніна про те, що завдання захисника полягає в тому, щоб створити саме таку психологічну атмосферу, “вміло і ненав’язливо вести обвинуваченого за собою: від формального визнання того, в чому він викритий, – до визнання вини, намагання залагодити шкоду – до усвідомлення необхідності вибрати інший життєвий шлях” [14, с. 62].

Кульмінаційним моментом участі адвоката у судовому розгляді кримінальної справи є захисна промова, в якій він підводить підсумок судового слідства, аналізує з позиції захисту зібрані по справі матеріали, дає їм правову оцінку, аналізує докази, які спростовують пред’явлене підсудному обвинувачення або пом’якшують його вини, висловлює свої міркування відносно міри покарання та інших питань, які підлягають вирішенню судом.

Конструктивний компонент захисної діяльності передбачає визначену структуру захисної промови адвоката-захисника. Структура захисної промови захисника певною мірою нагадує структуру судової промови державного обвинувача, оскільки, вони присвячені одному предмету, хоча і висвітлюють його з різних сторін. Тим не менше, при побудові захисної промови немає таких жорстких канонів, що визначають побудову промови державного обвинувача, який виступає від імені держави. В промові захисника найбільш яскраво повинен проявлятися гуманізм самої професії адвоката і місії, яку він виконує в суді.

Є.А. Матвієнко вважає, що “виходячи з конкретних обставин справи захисник може:

- а) оспорювати обвинувачення в цілому, доказуючи невинуватість підсудного за відсутністю в його діях складу злочину, за відсутності події злочину або за непричетністю до нього підсудного;
- б) оспорювати обвинувачення по щодо окремих його частин;
- в) оскаржувати правильність обвинувачення, доказуючи необхідність зміни пред'явленого обвинувачення на статтю Кримінального кодексу, яка тягне за собою м'якше покарання;
- г) обґрунтувати меншу ступінь вини і відповідальності підсудного, наводячи обставини, які пом'якшують його вину;
- д) доказувати неосудність підсудного, яка виключає настання кримінальної відповідальності [137, с. 163].

Захисна промова адвоката складається з наступних частин:

- 1) вступ;
- 2) аналіз фактичних обставин справи;
- 3) аналіз доказів;
- 4) характеристика особи підсудного;
- 5) аналіз мотивів вчинення злочину;
- 6) аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину;
- 7) висновок.

Основний зміст захисної промови полягає в аналізі фактичних обставин справи, аналізі доказів і кваліфікації злочину, розгорнутій характеристиці особи підсудного і мотивів його поведінки. Захисник повинен систематизувати докази, з точки зору захисту оцінити досліджені на судовому слідстві дані, запропонувати суду свої міркування відносно доведеності чи недоведеності пред'явленого підсудному обвинувачення, надати зібрані ним докази невинуватості підсудного чи докази, що пом'якшують його вину.

Кожен адвокат, якщо виступає в судовому процесі, бере участь у доказуванні. Проте, як і інші суб'єкти кримінального процесу в сфері доказування, адвокат повинен опиратися на дані психології, які багато в чому можуть полегшити оцінку доказів, встановлення їх достовірності. До того ж

відсутність доказів неможливо замінити жодними психологічними засобами. На нашу думку, тільки докази в поєднанні з психологічною оцінкою злочину можуть привести до переконливого, перевіреного висновку.

Правильне вирішення кримінальної справи, визначення найбільш доцільних форм і засобів правового впливу на винну особу, неможливе без глибокого і всестороннього вивчення особи підсудного, з'ясування всього комплексу соціально значимих внутрішніх і зовнішніх його властивостей і якостей: характеру, волі, інтелекту, потреб, здібностей, схильностей, емоційної зрілості, ширини поглядів, переконань, способу життя, ступеня кримінальної зарядженості” [119, с. 249].

У зв'язку з цим, Я.С. Кісельов вважає, що, “не зрозумівши поведінки підсудного, не встановивши його істинних мотивів, не розкривши природи, характеру і глибини зв'язку між всією життєвою лінією підсудного та злочином, який йому інкримінований, не можна відшукати істини по справі, зробити по ній обґрунтованих і переконливих висновків [109, с. 25].

Соціально-психологічна структура особистості досить складна і багатогранна. На думку А.Г. Ковальова, вона включає в себе цілий ряд підструктур, різних сторін та їх прояви [120, с. 91].

У зв'язку з цим, на нашу думку, в характеристиці підсудного мають значення такі його елементи:

- 1) соціально-демографічні ознаки особи (вік, стать, освіта, сімейний стан, колишня судимість);
- 2) морально-психологічні якості (інтереси, схильності, моральні принципи та ідеали, оцінка і самооцінка, вольові якості, інтелектуальний склад);
- 3) соціальні ролі (виконувані функції, їх зміст і спрямованість, громадські зв'язки).

Всі ці обставини можуть стати предметом дослідження і обговорення в суді, бути використаними в захисних цілях. У зв'язку з цим, адвокат-захисник у своїй захисній промові може зробити посилання на низький культурно-виховний рівень підзахисного, його розумову відсталість, відсутність

достатнього життєвого досвіду, професійного досвіду, емоційну нестабільність, наявність різноманітних фізичних або психічних аномалій, які утруднюють оцінку підсудним своїх дій чи вольовий контроль над ними.

Крім того, не менш важливим у захисній промові є аналіз таких моментів як стан здоров'я, його вік, колишні заслуги, відношення до праці, риси характеру. Важливе місце в характеристиці особи підсудного займає аналіз мотивів вчинення злочину.

В.Н. Кудрявцев вважає, що “мотив – це безпосередня рушійна сила людської діяльності, джерело усвідомленої вольової поведінки. Мотив лежить в основі будь-яких, які охоплюються свідомістю людини, вчинків, визначаючи їх зміст, спрямованість і характер” [103, с. 134]. Дослідження мотивів злочину дозволяє розібратися в тих спонуканнях, якими керувався підзахисний, виявити його суб'єктивне відношення до вчиненого діяння та їх наслідків, визначити форму вини.

М.І. Єнікеев вважає, що при дослідженні мотивів злочину “суттєвими є привід виникнення мотиву і боротьба між різними мотивами, і особливості прийняття рішення, побудова програми поведінки, вибір засобів її реалізації, мотиваційні перебудови по ходу виконання дій” [80, с. 578].

Виступаючи із захисною промовою в судових дебатах, адвокат-захисник повинен використовувати при характеристиці особи підсудного метод психологічного аналізу, завдяки якому можна зрозуміти глибину людської душі, розв'язати складні життєві обставини, відтворити цілісну картину вчиненого злочину. А це, в свою чергу, дозволяє розкрити істинні мотиви, які штовхнули підсудного на протиправні дії, виявити джерела цих мотивів.

Глибока морально-психологічна характеристика підсудного можлива тільки на базі ретельного вивчення його біографії, рис характеру, умов життя і виховання, його трудових, суспільних, сімейних та інших соціальних зв'язків, його моральних принципів та оцінок, а також всіх стереотипів, які твердо закріпилися у його свідомості і поведінці.

Таким чином, захисник повинен одержати, систематизувати і викласти суду в захисній промові свідчення про свого підзахисного в такому об'ємі, який би давав уявлення не про окремі риси і сторони, а особистість в цілому, у всій повноті її індивідуально-психологічних і соціальних якостей, які мають кримінально-правове значення.

На нашу думку, просте перерахування у захисній промові деяких фактів, особливостей, які притаманні підсудному, не створює і не здатне створити цілісного образу. А.Л. Шірман вважає, що “кожна риса особистості може мати різне значення в загальній структурі людини, в залежності від її співвідношення з іншими рисами” [257, с. 69].

Виступаючи в суді, захисник в своїй промові повинен намалювати повний і правдивий портрет підсудного, прослідкувати його життєвий шлях, показати його моральне обличчя, пояснити мотиви його вчинків, вказати, що було в поведінці підзахисного випадковим, недостатньо продуманим, а що становить міцну основу його соціальної і моральної орієнтації.

Захисник повинен вміти пройти поверхневі пласти його душі, проникнути в її внутрішній світ з метою зрозуміти ті істинні причини, які стали рухомою силою протиправної поведінки, розкрити ті психологічні процеси, які характеризують як вчинене діяння, так і відношення до нього підсудного.

Промова захисника повинна в конкретизованій формі подати суду все те позитивне, що характеризує особу і поведінку підсудного. При характеристиці підсудного адвокат-захисник не повинен допускати перебільшення, всупереч фактам стверджувати про неіснуючі добродієвості підсудного. Це може викликати недовіру до промови і позиції захисника в цілому.

Неприпустимо будувати захист на підкресленні негативних сторін особи потерпілого, його негативних якостей, принижувати його честь і гідність. До того ж, якщо дії потерпілого сприяли вчиненню злочину, спровокували його і це має юридичне значення, то ця обставина може і повинна бути висвітлена в захисній промові адвоката-захисника.

Ю.І. Стецовський вважає, що “всякі заяви захисника проти інших осіб можна вважати виправданими, якщо без цього не можна здійснити захист обвинуваченого, який довірив захисту свою долю. Захисник повинен бути тактовним і стриманим по відношенню до тих обвинувачених, проти яких спрямована його аргументація” [207, с. 84].

Захисник повинен пам'ятати, що потерпілий – жертва злочину, а судять того, хто обвинувачується в спричиненні йому шкоди, горя, моральних страждань. У зв'язку з цим, Ф.Н. Плевако вважав, що “можна помилувати підсудних, але ніколи не слід їх жаліти більше від тих, кому вони спричинили шкоду...” [187, с.323-324].

У висновку захисник підводить висновок всьому сказаному, формулює остаточні висновки, висловлює своє ставлення до питань, які повинні будуть вирішити судді у нарадчій кімнаті. В цій частині захисної промови адвокат-захисник звертається до суду з проханням:

1. виправдати підсудного;
2. призначити йому мінімальний строк покарання ;
3. застосувати до підсудного покарання, не пов'язане з позбавленням волі.

Заключна частина повинна бути короткою, чіткою і ясною, при цьому будучи пов'язаною з іншими частинами захисної промови, а також виражати головну ідею захисту, його основну думку. У зв'язку з цим виховний компонент є невід'ємною частиною захисної діяльності адвоката-захисника. Виховний вплив адвоката-захисника здійснюється насамперед стосовно підзахисного.

Підтримання в суді тільки законних інтересів, ретельність у відборі засобів захисту, культура і такт під час судових дебатів в судовому засіданні впливають на клієнта не тільки переконливо, але й в ряді випадків мають сугестивний вплив, якщо між адвокатом і підзахисним немає психологічних перешкод і психологічної несумісності.

Адвокат, завдяки тактично продуманому захисту, разом з іншими учасниками судового процесу повинен створити таку атмосферу в залі

судового засідання, яка б сприяла правильній кримінально-правовій оцінці діяння, всесторонньому вивченню особистості, її реакцію на судовий процес і призначене судом покарання.

Адже, як вважає Б. Петелін, “судовий процес виховує всіх: підсудних, свідків прокурорів, захисника, всю судову аудиторію – що суд чинить свій виховний вплив шляхом створення визначеної морально-психологічної атмосфери і настрою в судовому засіданні” [175, с.9].

У зв’язку з цим, Л. Рогачевський вважає, що “однією з основоположних тез промови захисника, повинно бути твердження , що злочин – зло, якому не повинно бути місця у суспільстві” [196, с. 29].

Адвокат-захисник як учасник судових дебатів покликаний довести істину і переконати суд у правильності своєї точки зору. В цьому головне завдання судового оратора. М.М. Михайлов вважає, що “з’ясувати, доказати і переконати – ось три взаємопов’язані функції, які визначають внутрішній зміст судового красномовства” [157, с. 198].

Переконання в судовому судочинстві виступає як метод і результат оцінки доказів. Аналіз теорій публічної промови свідчить про те, що переконання – це повідомлення, яке має на меті змінити погляди адресата. Для цього адвокат-захисник у своїй захисній промові доводить правильність своєї позиції, аналізує аргументи прокурора та інших учасників судового розгляду, розкриває неспроможність, з його точки зору, доказів, які наводить протилежна сторона; пояснює, чому, на його думку, суд повинен прийняти до уваги одні факти і відхилити інші.

Переконливість захисної промови багато в чому залежить від якості аргументів. А.С. Барабаш вважає, що довести правильність своєї думки можна “логічними доводами, використанням переконливих аргументів, компетентних думок, які мають на меті викликати переконання” [6, с.134].

На нашу думку, захисна промова буде переконливою за своїм характером, коли:

- 1) логічними твердженнями доведе або спростує будь-яке положення, звернувши при цьому увагу на раціональний, логічний аспект;
- 2) викличе у судової аудиторії визначені почуття.

Крім того, важливими факторами захисної промови є переконливість самого захисника у правильності своєї позиції і висока культура його мислення. А переконаність захисника, в свою чергу, веде до необхідності переконати суд. Заслуховуючи промову захисника, суд вслід за ним критично оцінює свій шлях пошуку істини, який він пройшов в процесі судового слідства, співставляючи свої оцінки з оцінками, які дав прокурор та інші учасники судового розгляду.

Співпадіння висновків оратора з особистими висновками суддів приводить до формування у суду більшої впевненості в їх правильності. Розбіжність у висновках спонукає суддів критично оцінити ту сукупність доказів, яка наводилася на їх підтвердження. Все це сприяє формуванню переконання суду.

У зв'язку з цим, Ю.М. Грошевий вважає, що “переконання в психологічному плані характеризується впевненістю в правильності прийнятого по справі рішення, яке базується на дослідженні зібраних по справі доказів в їх повноті і сукупності при неухильному дотриманні вимог закону, а також почуттям довіри до свого висновку з точки зору відповідності його закону, цілям і завданням правосуддя” [66, с. 214].

Що стосується механізму навіювання як засобу впливу на переконання суддів, то слід зазначити, що у адвоката-захисника сугестивний статус значно менший, ніж у прокурора, оскільки, в його особі суд бачить, насамперед, суб'єкта захисту прав і законних інтересів та представника сторони.

Не менш важливою проблемою є проблема психологічного аспекту взаємовідносин адвоката і прокурора. Під час судових дебатів прокурор-державний обвинувач і адвокат-захисник повинні намагатися подати свої доводи, розібравшись в індивідуальних особливостях особи підсудного, психологічних причинах вчиненого ним злочину.

У своїй промові захисник прямо веде полеміку, спір з обвинуваченням. І сама манера, форма цього спору повинна відповідати визначеним моральним

принципам. Мова йде про професійний такт і професійну силу аргумента і захисника. Професійний такт, на думку В. Волкова, важлива частина професійної майстерності, яка служить умовою успішного виконання професійних функцій. Такт – це не просто психічний, а етико-психічний аспект професійної діяльності [44, с. 25].

Таким чином, захисник, який виступає в судових дебатах з захисною промовою повинен користуватися тільки дозволеними прийомами, зобов'язаний поважати честь і гідність своїх процесуальних суперників та інших осіб, які беруть участь у судовому розгляді кримінальної справи, а також пам'ятати про те, що він звертатиметься до суду, повага до якого проявляється і в дотриманні моральних норм.

Формування особистого переконання суддів у справі відбувається у процесі з'ясування фактів і обставин, їх осмислення й оцінки, виявлення між ними певних закономірностей та зв'язків. Велику роль у формуванні внутрішнього суддівського переконання по кримінальній справі, яка розглядається, відіграють судові промови прокурора і захисника.

Принцип змагальності за своїм змістом має психологічний характер і означає можливість сторони обвинувачення і захисту найбільш повно обґрунтувати свою позицію, надати всі необхідні докази і запобігти можливості зловживання своїми правами однією з сторін.

Судові дебати за своєю структурою є складною комунікативною взаємодією усіх учасників судового розгляду. Це в свою чергу, вимагає від прокурора і захисника вміння вести діалог, здатність швидко аналізувати зміст промов інших учасників судового розгляду, виділяти найбільш суттєве,

відокремлювати семантичний зміст мовних висловлювань від їх емоційного забарвлення.

До основних психологічних засобів судової комунікації відносяться: вербальні, що включають слово; невербальні – міміка, жести, постава, соціальна дистанція між суб'єктом судових дебатів та судовою аудиторією. Успіх судової промови залежатиме від того, наскільки вдало суб'єкт судових дебатів зуміє врахувати основні психологічні закономірності впливу слова і невербальних засобів.

ВИСНОВКИ

Дослідження правових і психологічних проблем судових дебатів в кримінальному процесі дозволило обґрунтувати основні висновки і пропозиції.

Судові дебати не є самостійною стадією кримінального процесу, а тільки складовою частиною стадії судового розгляду, знаходячись між судовим слідством і проголошенням вироку. Найбільш яскраво полемічне начало (спір, полеміка, змагання сторін) виражено саме в судових дебатах, у яких стикаються дві протилежні функції: обвинувачення і захисту. Для судових дебатів характерні специфічні завдання і специфічні процесуальні дії, які здійснюються в даній стадії судового розгляду, на відміну від попередніх етапів. Єдиними процесуальними діями, можливими в судових дебатах, є виступи із судовою промовою і реплікою.

Місцем народження судового красномовства є Греція. До суду запрошували промовців з народного середовища для пояснення якої-небудь обставини, підтвердження відомої частини в головній промові, зворушити присяжних картиною незаслужених бідувань, зобразити моральні якості і громадянську мужність підсудного. Такий промовець “параклетом”. Проте не всі афіняни володіли даром слова, і тому змушені були просити логографів (які склали тексти судових промов) написати судову промову для виголошення перед суддями.

В стародавньому Римі розквіт судового промовництва співпадає з останнім періодом Республіки і закінчується разом з нею. У справах виступають, як правило, два і більше ораторів. Промова римського адвоката у республіканський період не підлягала обмеженню в часі. Адвокати виступали по 4-5 днів. У цей період адвокати були здебільшого ораторами.

Судовий розгляд в кримінальному процесі США і Англії складається з послідовного викладу своєї позиції, включаючи її доказування, спочатку

обвинувачення, а потім захистом. Захист в англосаксонській системі завжди має право на останнє слово перед присяжними.

У французькому кримінальному процесі першими в судових дебатах виступають з промовами цивільний позивач або його адвокат. Потім виступає представник прокуратури. Аргументи захисту в своїх промовах подають підсудний і його захисник. Після закінчення проголошення судових промов цивільний позивач і прокурор мають право на репліку, але захист при будь-яких обставинах має право на останнє слово.

У німецькому кримінальному процесі судові дебати називаються заключними промовами. Спочатку з обвинувальною промовою виступає прокурор, а потім підсудний – для викладу своїх міркувань і пропозицій. Виступ з судовою промовою підсудного залежить від його бажання і замість підсудного може виступати його захисник. Зміст заключних промов прокурора, підсудного і його захисника КПК Німеччини не розкриває, проте, вони визначаються інтересами обвинувачення і захисту. Право на репліку має лише прокурор.

Кримінальний процес Київської Русі регулювався “Руською Правдою”, які слід вважати судебником, кримінально-процесуальною збіркою. Процес у Київській Русі носив обвинувально-загальний характер.

Реформа 1864 р. і прийняття Статуту кримінального судочинства внесли суттєві зміни в зміст кримінального судочинства. Судові промови талановитих російських юристів А.Ф. Коні, В.Д. Спасовича, М.П. Карабчевського, К.К. Арсень’єва, А.І. Урусова, П.О. Олександрова, М.І. Холева, В.І. Жуковського, Ф. М. Плевако, з повним правом можна назвати прекрасними взірцями судового ораторського мистецтва.

В Австро-Угорській імперії кримінальне судочинство регулювалося КПК 1873 р., згідно з яким, в судових дебатах брали участь державний прокурор, цивільний позивач (потерпілий), захисник. Підсудному надавалося останнє слово.

Центральна Рада і гетьман П. Скоропадський у період своєї діяльності залишили в силі порядок судових дебатів, передбачений Статутом кримінального судочинства 1864 р. Кримінальне судочинство в період Директорії визначався законом від 04.08.1920 р. "Про судочинство в штатних судах". Судові дебати називалися "вислуховування сторін", участь в яких приймали: обвинувач, потерпілий (позивач), захисники, підсудний.

КПК УРСР 1922, 1927 р.. визначили такий порядок судових дебатів: обвинувач, цивільний позивач, захисник, або сам підсудний, якщо захисника немає. КПК УРСР 1961 р. до числа суб'єктів судових дебатів включив: громадського обвинувача і громадського захисника, цивільного відповідача і його представника. Умовою виступу в судових дебатах для потерпілого була справа приватного обвинувачення, а для підсудного – відсутність захисника.

Обвинувальна промова, завершує діяльність прокурора в суді першої інстанції. Обвинувальна промова в суді є разом з тим своєрідним підсумком його діяльності в стадії досудового слідства і судового розгляду. Оскільки ст.318 КПК України не розкриває змісту обвинувальної промови, на нашу думку, обвинувальна промова повинна складатися з: вступу, викладу фактичних обставин справи, аналізу доказів, складу злочину і правильності його кваліфікації, характеристики підсудного, міркування щодо міри покарання і заключної частини.

Захисна промова адвоката в кримінальній справі завершує всю його діяльність по захисту законних інтересів підсудного в суді першої інстанції. Захисна промова може мати такі розділи: вступ, аналіз доказів, мотиви злочину, кваліфікація злочину, характеристики особи підсудного, визначення шкоди, заподіяної злочином, аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину, міркування щодо міри покарання, заключна частина.

Виступ потерпілого і його представника в судових дебатах дозволяє йому провести аналіз доказів, досліджених в судовому слідстві, висловитися по питанню доведеності вини підсудного, про юридичну кваліфікацію діяння підсудного, його характеристику і міру покарання.

Зміст промови цивільного позивача, цивільного відповідача, їхніх представників обмежено рамками їх процесуальних інтересів. Цивільний позивач, його представник може доводити факт вчинення злочину, участь в ньому підсудного, заподіяння шкоди та її розмір. Представник цивільного позивача повинен довести силу і значення зібраних непрямих доказів, які призведуть до засудження підсудного.

На нашу думку, участь у справі декількох прокурорів і захисників, якщо між їх підзахисними немає суперечностей, сприяє найбільш кваліфікованому їх виступу в судових дебатах. Якщо в судовому розгляді беруть участь декілька прокурорів, то вони самі розподіляють між собою обов'язки. В зв'язку з цим у судових дебатах може виступити один прокурор або кожен з них висвітлює в своїй промові коло питань, які стосуються тієї чи іншої групи підсудних, по тих чи інших статтях Кримінального кодексу України, по тих чи інших епізодах:

- якщо розподіл проведений виключно по підсудних, то спочатку виступає з промовою прокурор, який підтримує обвинувачення по відношенню щодо організатора злочину, а потім прокурор, який підтримує обвинувачення стосовно інших співучасників злочину;
- у тих випадках, коли розподіл обов'язків між прокурорами йде по окремих епізодах справи, слід враховувати необхідність послідовності викладу обставин справи.

Послідовність виступів кількох захисників повинна бути такою, щоб створити чітку систему викладу перед судом міркувань і доводів захисту, максимально відмежовуючи інтереси підсудних, особливо у справах, в яких їхні інтереси суперечать один одному. Першими доцільно виступати захисникам, промови яких можуть призвести до погіршення становища інших підсудних. Якщо по груповій справі один підсудний викриває іншого підсудного, то спочатку повинен виступити захисник того підсудного, який викриває, а потім вже захисник підсудного, якого викривають. З метою

підвищення професійної майстерності прокурорів і адвокатів можна застосовувати рецензування судових промов до 4 раз щороку, а також виступи в апеляційному суді. Узагальнення рецензій сприятиме виявленню і вжиттю заходів по усуненню недоліків, зокрема створення адвокатського і прокурорського семінарів, заняття в яких проводились би раз на місяць за планом.

Апеляційне провадження в Україні має бути у вигляді повторного розгляду справи за правилами провадження в суді першої інстанції, з дослідженням наявних та нових доказів у повному обсязі щодо всіх засуджених (виправданих), з обов'язковим викликом і за участю всіх зацікавлених осіб, на змагальних засадах суд апеляційної інстанції самостійно може встановлювати черговість виступів апелянтів за їх пропозиціями. Проте, на нашу думку, у всіх випадках першим повинен виступити прокурор.

Суд касаційної інстанції обґрунтовує своє рішення про законність вироку за результатами вивчення матеріалів кримінальної справи, яка подана. Касаційна інстанція не оцінює факти, не вирішує питання про вину і про застосування покарання, тобто не веде процес самостійно, а лише перевіряє законність вироку по формальних підставах, пов'язаних з застосуванням матеріального і процесуального права до встановлених судом першої (апеляційної) інстанції обставин справи.

Стиль пояснень прокурора і захисника в суді касаційної інстанції відрізняється від їх виступів у суді першої і апеляційної інстанцій, оскільки, пояснення, які даються прокурором, захисником та іншими учасниками касаційного оскарження, визначаються змістом касаційної скарги чи апеляційного подання.

У змагальному кримінальному процесі з участю присяжних засідателів, останні дивляться на більшість обвинувачів і захисників, як на осіб, зацікавлених результатом розгляду справи, сприймаючи доводи обвинувачення

і захисту тільки тоді, коли вони переконують, тобто впливають на формування їх внутрішнього переконання щодо питання винуватості.

В суді присяжних головна думка промов обвинувача і захисника, яка повинна послідовно розвиватися в кожному фрагменті, в кожному слові і навіть в кожному логічному наголосі, паузі або інтонації, так чи інакше зв'язана з питаннями про вину і процесуальною позицією сторін, їх ставленням до пред'явленого підсудному обвинувачення, з предметом спору між захисником і обвинуваченням.

Залежності від особливостей кримінальної справи, обсягу доказової бази судові дебати слід кваліфікувати в кожному конкретному випадку, з психологічної точки зору, як: безконфліктну, конфліктну і гостроконфліктну ситуація. В зв'язку з цим, відносини сторін можуть мінятися, переходячи від конфліктних до безконфліктних.

Судові дебати – це форма публічного, офіційного спілкування за допомогою судової промови, а в певних випадках і репліки. На нашу думку, в цілому успіх судової промови залежить від поєднання наступних факторів :

1. Оратор (комунікативна установка, знання предмета судової промови, володіння комунікативними навиками);
2. Слухачі (цілі і мотивація, підготовка до сприйняття судової промови, рівень знань про предмет судової промови, соціально-демографічний склад, відношення до оратора);
3. Текст виступу (зміст, структура, стиль);
4. Канал передачі (вербальний, візуальний);
5. Комунікативна ситуація.

Врахування пропозицій, викладених у дисертаційному дослідженні, дозволять підвищити рівень виступів в судових дебатах як прокурора і захисника зокрема, так і всіх інших учасників кримінального судочинства в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Алексеев Н.С., Макарова З. В. Ораторское искусство в суде. – Л.: Изд-во ЛГУ., 1989. – 192 с.
2. Арсеньев Б.Я. Обвинительная речь прокурора // Социалистическая законность. – 1944. – № 9. – С. 17-26.
3. Аксененко С.Е. Осознание конфликтной ситуации и общение // Теоретические и прикладные проблемы психологии познания людьми друг друга. – Краснодар., 1985. – С. 7-14.
4. Aspen M. E. Criminal Law for the Layman // N.Y. – 1980. – 168 p.
5. Бандурка А.М., Бочарова С.П., Землянская Е.В. Юридическая психология: Учебник. – Харьков: Издательство Национального университета внутренних дел. 2001. – 640 с.
6. Барабаш А.С. Сущность уголовного процесса и его роль в формировании ответственности правонарушителя. – Красноярск., 1997. – 168 с.
7. Басков В.И. О чистоте языка юридических документов и публичных выступлений // Социалистическая законность. – 1937. – № 1. – С. 31-37.
8. Басков В.И. Прокурор в суде первой инстанции. – М.: Юрид. лит., 1968. – 186 с.
9. Besson A. Le polise judiciaire et le nouveau code de prosedure penale // Recueil Legislatif Dallos: – 1958. – № 21. – 129 p.
10. Боботов С.В. Буржуазная юстиция: Состояние и перспективы развития – М: Юр. лит., 1989. – 123 с.
11. Богословська Л.О. Апеляційне провадження: історія виникнення в Україні // Судова реформа в Україні. Матеріали науково-практичної конференції. м. Харків. 2002. – С. 206 – 209.
12. Болабольченко А. Підтримання державного обвинувачення в суді // Радянське право. – 1981. – № 4. – С. 38.

13. Бубир В.В., Брунь О.П., Корж В.П. Промова прокурора в судових дебатах. – К.: “Факт”, 1997. – 112 с.
14. Бунин С.М. Значение деятельности защитника в перевоспитании осужденного. – Л.: Изд-во ЛГУ., 1966. – 125 с.
15. Бедь В.В. Юридична психологія: Навчальний посібник – Львів: “Новий Світ-2000”, К.: “Каравелла”; 2002. – 376 с.
16. Бекешко С.Я. Защита в стадии судебного разбирательства в советском уголовном процессе: Автореф. дис...канд. юрид. наук. 12.00.09 / Московский государственный университет. – М., 1955. – 17 с.
17. Беднарская В.М. Пересмотр судебных решений и контроль за ними // Судова реформа в Україні. Матеріали науково-практичної коференції. м. Харків. 2002. – С. 242 – 245.
18. Біленчук П.Д., Сливка С.С. Правова деонтологія. – К, 1999. – 156 с.
19. Бойков А.Р. Роль защитника в предупреждении преступлений. – М.: Юрид. лит., 1971. – 128 с.
20. Бодалев А. А. Восприятие человека человеком. – Л., 1965. – 134 с.
21. Божьев В.П. Потерпевший в советском уголовном процессе. – М.: Госюриздат., 1963. – 153с.
22. Bouzat P. Traite theorique et pratigue de droit penal. – Paris., 1951. – 989 p.
23. Bachach A. Wznowienie postepowania Karnego. Czy instytucja zamierajanca? // Nove prawo. – 1974. – № 5. – 609- 616 s .
24. Бернем У. Суд присяжных заседателей. – М.: Изд-во Московского независимого института международного права., 1995. – 156 с.
25. Багдесарян С.Б. Социальная природа и гносиологическая сущность риторики // Автореф. дис ... канд. пед. наук. – Ереванский государственный университет. – Ереван., 1971. – 25 с.
26. Варфоломеева Т.В. Організаційні, процесуальні та криміналістичні проблеми захисту адвокатом прав підозрюваного, обвинуваченого, підсудного: Автореф. дис... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Київський університет імені Т.Г. Шевченка – К., 1994. – 39 с.

27. Варфоломеева Т.В., Святоцький О.Д. Історія адвокатури України / Спілка адвокатів України, Академія адвокатури України. – 2 вид. перероб. і доп. К.: СДМ-Студіо, 2002. – 286 с.
28. Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. – К.: Вища школа, 1987. – 152 с.
29. Варфоломеева Т.В. Производные вещественные доказательства. – М.: Юрид. лит., 1980. – 47 с.
30. Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. – Спб., 1893. – ч.1. – 253 с.
31. Васильев В. Л. Юридическая психология. СПб.: “Питер”, 2000. – 624с.
32. Власихин Р. Служба обвинения в США. – М.: Госюриздат., 1979. – 165 с.
33. Вельяновский С. Экономические основы уголовной юстиции // США – Англия. Материалы симпозиума. – М., 1986. – 73-76 с.
34. Вісті з Української Центральної Ради. – 1917. – № 10. – червень. – С. 3.
35. Вістник Ради Народних Міністрів УНР. – 1918. – № 7. – 9 квітня. – С. 2-4.
36. Вістник державних законів і розпоряджень Західної області УНР. – Вип.3. – С.28.
37. Вестник Украинской Народной Республики. – № 5. – 10 января 1918. – С.18.
38. Вернидубов І.В. Проблеми підтримання державного обвинувачення за законодавством України: Автореф. дис...канд. юрид. наук. 12.00.09 / Київський національний університет ім Т. Шевченка. – К., 1992. – 27 с.
39. Вернидубов І.В. Підтримання державного обвинувачення за законодавством України: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 – К. – 1992. – 208 с.
40. Выдря М.М. Гарантии прав потерпевшего и его представителя при рассмотрении уголовного дела в суде // Советское государства и право. – 1965. – № 7. – С. 133-138.
41. Ветрова Г.Н. Суд присяжных и проблемы уголовного судопроизводства // Вестник МГУ. – Серия 11. ПРАВО. – 1999. – № 3. – С. 21-25.
42. Владимиров Л.Е. Суд присяжных. – Спб., 1893. – 244 с.
43. Воскресенский В. Прокурор в суде присяжных // Законность. – 1994. – № 1. – С.15-17.

44. Волков В.О. О значении психологического контакта с подсудимым // Советская юстиция. – 1971. – № 3. – С. 23-26.
45. Гончаренко В.И. Экспертиза в судебной практике. – К.: Вища школа, Изд-во при КГУ, 1987. – 200 с.
46. Гончаренко В.Г. Экспертизи в судовій практиці. – Навч. посібник. – К.: Вища школа, 1993. – 287 с.
47. Гольдинер В.Д. Защитительная речь. – М.: “Юрид лит.”, 1970. – 167 с.
48. Гегель Г. Сочинения. – М. – 1929. – Т. 1. – 320 с.
49. Графский В.Г. Всеобщая история права и государства. – М., 2000. – 380 с.
50. Гаспаров М. Ораторы Греции. – М. – 1985. – 164 с.
51. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс основных капиталистических стран. – М.: Госюриздат., 1969. – 209 с.
52. Гуценко К.Ф. Уголовная юстиция США. – М.: Юрид. лит., 1979. – 207 с.
53. Гаркови А.Я. Сказания мусульманских писателей о славянах и русах. – Спб., 1970. – 303 с.
54. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. – Воронеж.: Изд-во Воронежского у-та., 1978. – 309 с.
55. Гаврилов В.В. Отказ прокурора от обвинения // Проблемы правового статуса личности в уголовном процессе. – Саратов. – 1981. – 110-117 с.
56. Гинзбург Г.А., Поляк А., Самсонов В.А. Советский адвокат. – М.: “Юрид. лит.”, 1968. – 200 с.
57. Гофштейн М.А. К вопросу о самостоятельности позиции адвоката. – М.: “Юрид. лит.”, 1987. – 163 с.
58. Гущинский М.М. Защитительная речь адвоката по уголовному делу. – К., 1982. – 163 с.
59. Галунский С.А. Оценка доказательств в суде // Советское государство и право. – 1955. – № 7. – С. 52-57.
60. Гродзинский М.М. Адвокат в советском уголовном процессе. – М.: Госюриздат., 1954. – 360 с.

61. Гarris P. Школа адвокатуры. Руководство к ведению гражданских и уголовных дел. – Спб., 1911. – 315 с.
62. Грушевська С. Конфлікт: етико-психологічний аналіз. – К., 2000. – 234 с.
63. Гранат Н.Л., Погибко Д.Н. Внутреннее убеждение в структуре криминалистического мышления // Вопросы борьбы с преступностью. – Вып 17. – М., 1972. – С. 120-126.
64. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія. – К.: “ВІРА-Р”, – 1999. – 505 с.
65. Грошевой Ю. М. Теоретические проблемы формирования убеждения судьи в советском уголовном судопроизводстве: Автореф. на соиск. учен. степени докт. юрид. наук: 12.00.09 / Харьковский юридический институт. – Х., 1975. – 34 с.
66. Грошевой Ю.М. Проблемы формирования судейского убеждения в уголовном судопроизводстве. – Х.: “Вища школа”, 1975. – 143 с.
67. Данилевич А.А. Основы теории и профессиональной культуры судебных прений: Автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 // Белорусский государственный университет им. В.И. Ленина – Минск., 1983. – 20 с.
68. Данилевич А.А. Основы психологии судебных прений // Тезисы научных докладов и сообщений республиканской научно-практической конференции. – М., 1983. – С. 341-344.
69. Данилевич А.А. Психологические функции судебных прений // Вестник Белорусского государственного университета. – СЕРИЯ 3. – № 3. – 1989. – С. 66-67.
70. Джекебаев И.С. О социально-психологических аспектах преступного поведения. – Алма-Ата., 1971. – 203 с.
71. Давид Р. Основные правовые системы современности. – М.: Прогрес., 1988. – 496 с.
72. Douglas W. We the judges. N. Y., 1956. – 460 p.
73. Димитров Д. Навіщо нам потрібний Апеляційний суд // Право України. – 1994. – № 3-4. – С. 43-47.

74. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочину і зловживання владою. – М., 1985. – 25 с.
75. Диксон Ч. Конфликт. – Спб., 1997. – 164 с.
76. Дулов А.В. Судебная психология – М.: Высшая школа, 1975. – 392 с.
77. Эйсман А.А. Логика доказывания. – М., 1971. – 144 с.
78. Еникеев М.И. Общая и социальная психология. – М.: Юристъ, 1999. – 624 с.
79. Еникеев М.И. Общая и юридическая психология. – М.: Юристъ, 1996. – 611 с.
80. Еникеев М. И. Юридическая психология. – М.: Юрист, 2001. – 352 с.
81. Ершов Я.М. Режиссура как практическая психология. – М., 1972. – 312 с.
82. Жинкин Н.И. О кодовых переходах во внутренней речи // Вопросы языкознания. – 1964. – № 6. – С. 26-30.
83. Закон України “Про внесення змін (та доповнень) до КПК України” // Урядовий кур’єр. – 10.07.2001. – № 120. – С. 14.
84. Закон України “Про судоустрій України” – К., ЮРІнком. – 2002. – 62 с.
85. Закон о судоустройстве Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. – № 42 – ст. 3300.
86. ЗУ УСРР. – 1922. – № 41. – 598 с.
87. Зажицкий В. Исследование доказательств в судебном заседании // Советская юстиция. – 1988. – № 19. – С. 25-29.
88. Ивакина Н.Н. Судебное красноречие: Учебное пособие. – М.: Юрист, 2000. – 405 с.
89. Історія держави і права зарубіжних країн (хрестоматія). – К., 1995. – 380 с.
90. Кримінально-процесуальний Кодекс України. – К.: ІнЮре, 2001.
91. Кримінально-процесуальний кодекс України (проект підготовлений робочою групою Кабінету Міністрів України). – К., 2001.
92. Кримінально-процесуальний кодекс УРСР (науково-практичний коментар). – К., 1968.
93. Kodeks postępowania karnego. – W., 1997.
94. Козаржевский А. Античное ораторское искусство. – М., 1967. – 189 с.

95. Кони А.Ф. Приемы и задачи прокуратуры. – М.: “Юрид. лит.”, 1967. – 198 с.
96. Кони А.Ф. Избранные произведения. – М.: Госюриздат., 1956. – 888 с.
97. Кони А.Ф. Из записок судебного деятеля. – Спб., 1870. – 313 с.
98. Катрич В.М. Історія рабовласницької держави і права Стародавньої Греції. – К.: В-во Київського держ. у-ту ім. Т.Г. Шевченка, 1969. – 80 с.
99. Кечекьян С.Ф. Всеобщая история государства и права. – М.: Изд-во Московского у-та, 1944. – 195 с.
100. Кузьминець О.В. Історія держави і права України. – К.: Україна, 2000. – 387с.
101. Кульчицький В.С., Настюк М.І., Тищик Б.Й. Історія держави і права України – Л., 1996. – 180 с.
102. Кудрявцев П.И. Прокурорский надзор в суде первой инстанции. – М.: Юрид. лит., 1986. – 170 с.
103. Кудрявцев В. Н. Причинность в криминологии. – М.: Юрид. лит., 1968. – 198с.
104. Кудрявцев В.Н. Основы конфликтологии. – М., 1997. – 335 с.
105. Кульберг А. Исследование личности подсудимого в уголовной защите // Советская юстиция. – 1966. – № 22. – С. 23-27.
106. Кисенишский И.М. Судебные речи по уголовным делам: процессы, защита, законность. – М.: Юрид. лит., 1991. – 136 с.
107. Киселев Я.С. Общественное значение защитительной речи. – М.: Госюриздат, 1960. – 189 с.
108. Киселев Я.С. Защитительная речь советского адвоката. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1967. – 174 с.
109. Киселев Я. С. Некоторые вопросы психологии в речи адвоката. – Л.: Из-во ЛГУ, 1962. – 132 с.
110. Киселев Я.С. Этика адвоката. – Л.: Из-во ЛГУ, 1974. – 140 с.
111. Кокорев Л.Д. Некоторые проблемы нравственных отношений в уголовном производстве. – Воронеж: Изд-во Воронежского у-та, 1973. – 271с.

112. Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Этика уголовного процесса: Учебное пособие. Воронеж: Изд-во Воронежского у-та, 1993. – 186 с.
113. Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. – Воронеж: Изд-во Воронежского у-та, 1971. – 175 с.
114. Концепция судебной реформы в Российской Федерации. – М. "Юрист", 1996. – 54 с.
115. Коломенский Я.Л. Осознание человеком своих личных взаимоотношений с другими членами группы // Вопросы психологии. – 1967. – Алма-Ата. – 1971. – С. 194-198.
116. Корнєв М. Н., Коваленко А. Б. Соціальна психологія. – К., 1995. – 197 с.
117. Костицький М.В. Використання спеціальних психологічних знань у радянському кримінальному процесі: Навч. посібник – Київ: НМК ВО, 1990. – 88 с.
118. Котляр В. Суд присяжних не для України // Право України. – 1998. – № 3. – С.72-74.
119. Ковалев А. Г. Психологические основы исправления правонарушителя. – М.: "Юрид. лит.", 1968. – 265 с.
120. Ковалев А. Г. Психология личности. – М.: "Просвещение", 1965. – 167 с.
121. Kaftal A. System srodkov odwolawczychw polskim procesie karnym. – W., 1972. – 166 с.
122. Куцова Э.Ф. Советская кассация как гарантия законности в советском правосудии. – М.: Госюриздат, 1957. – 225 с.
123. Куликов В. Н. Вопросы психологии внушения. – М., 1971. – 164 с.
124. Курбатов А. Ще раз про суд присяжних // Право України. – 1997. – № 12. – С. 97-101.
125. Кучинська О.П. Особливості участі адвокатів у суді присяжних // Адвокат.– № 3. – С. 15-18.
126. Крючко Ю.І. Проблеми підтримання державного обвинувачення у справах про навмисні вбивства: Автореф дис...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Національна юридична академія ім. Я. Мудрого. – Х., 1999. – 19 с.

127. Кривелев И. А. Ораторское искусство лектора. – М: Знание, 1978. – 165 с.
128. Кросс Р. Прецедент в английском праве. – М., 1985. – 215 с.
129. Лубенский А. Судебные системы буржуазных стран: Франция // Социалистическая законность. – 1974. – № 4. – С. 74-79.
130. Лисиченко В.К., Циркаль В.В. Использование специальных знаний в следственной и судебной практике. К.: Выща школа, – Изд-во при Киев. у-те, 1987. – 134 с.
131. Либус И. Охрана прав личности в уголовном процессе. – Т., 1975. – 158с.
132. Леонтьев А.А. Психологические механизмы и пути воспитания умений публичной речи. – М., 1972. – 115 с.
133. Lojewski K. Rewizia obroncyw postepowaniu karnym. – W., 1971. – 84 с.
134. Ломов Б.Ф. Общение и социальная регуляция поведения индивида // Психологические проблемы социальной регуляции поведения. – М., 1976. – 83-88 с.
135. Ломоносов М.В. Избранная проза. – М.: Советская Россия, 1986. – 541 с.
136. Лякас А.Г. К вопросу о психологической характеристике основных участников судебного разбирательства // Правоведение. – 1966. – № 4. – С.113-116.
137. Матвиенко Е.А. Судебная речь. – Минск: “Высшая школа”, 1972. – 290с.
138. Матвиенко Е.А. Нравственно-психологическая характеристика личности подсудимого в защитительной речи // Вопросы судебной психологии. – Минск., 1972. – С. 62-66.
139. Mazur M. Sad najwyzszy PRL // Prawo i zycie. – 1974. – № 18. – С. 3-8.
140. Маляренко В.Г. До питання про участь представників народу в здійсненні кримінального правосуддя // Вісник Верховного Суду України. – 1999. – №16. – С. 39-40.
141. Маляренко В.Г. Суд присяжних: нове сподівання чи проблема? // Голос України. – 20.01.1999. – № 9. – С. 5.

142. Меденцев А. Суд Древней Греции // Актуальні проблеми держави і права. – № 6. – ч. 1 – 1998. – С. 53-58.
143. Михеенко М.М., Шибико В.П. Уголовно-процессуальное право Великобритании, США и Франции. – К., 1988. – 180 с.
144. Михайленко П.П. Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України. У 3 т. – К.: “Генеза”, 1999. – 943 с.
145. Михайленко О. Р. Проведення кримінальних справ в суді. – К., 1992. – 160 с.
146. Молдован В.В. Судова риторика: Навчальний посібник. – К.: “Заповіт”, 1996. – 319 с.
147. Молдован В.В. Риторика загальна та судова: Навчальний посібник / Київський національний університет ім. Т.Г. Шевченка. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 317 с.
148. Молдован В.В. Судова риторика: Навчальний посібник. – К.: Інститут післядипломної освіти Київського національного університету імені Тараса Шевченка, 2001. – 312 с.
149. Молдован В.В., Абрамович С.Д., Чикарьова М.Ю. Риторика загальна та судова: Навч. посібник. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.
150. Миргородський Ю. Миргородський Д. Касаційне провадження у кримінальному процесі Франції // Право України. – 1997. – № 3. – С. 80-83.
151. Михеенко М.М. Від суду шефенського до суду присяжних // Право України. – 1990. – № 10. – С. 66-68.
152. Мельник В.В. Основы ораторского искусства в состязательном уголовном процессе с участием присяжных заседателей // Адвокат. – 1999. – № 3. – С.44-48.
153. Михайловская И.Б. Суд присяжных (пособие для судей). – М.: Юрид. лит., 1994. – 205с.
154. Михайличенко Н. А. Основы риторики. – М., 1994. – 160 с.
155. Михайловская Н.П. Одинцов В.В. Искусство судебного оратора. – М.: Юрид. лит., 1981. – 250 с.

156. Михайлова Т. Участие прокурора в судебных прениях в суде присяжных // Законность. – 1995. – № 5. – С. 10-18.
157. Михайлов М.М. Стилистика русской речи. – Чебоксары, 1968. – 374 с.
158. Мірошников І.Ю. Особливості судового слідства апеляційної інстанції // Судова реформа в Україні. Матеріали науково практичної конференції. Харків. 2002. – С. 276 – 279.
159. Морщакова Т.Г. Психологические истоки судебных ошибок и внутреннее убеждение судей // Эффективность правосудия и проблема устранения судебных ошибок. – М., 1975. – 165 с.
160. Настюк М.И. Аппарат колониального управления Буковиной в период владычества Австро-Венгерской монархии // Вестник Львовского университета: Серия юридическая. – Вып. 22. – 113-118 с.
161. Нагаєвський І. Історія української держави двадцятого століття. – К. – 1993. – 320 с.
162. Наказ Генерального прокурора України “Про організацію підтримання державного обвинувачення в суді, забезпечення його відповідності кримінальному та кримінально-процесуальному законодавству”. – № 5. 2002. – К. – 9 с.
163. Насонов С.А. Судебное следствие в суде присяжных: законодательство, теория, практика // Вестник Саратовской государственной Академии Права. – 1996. – № 3. – С. 174-178.
164. Ножин Е.А. Основы судебного ораторского искусства. – М.: Знание, 1973. – 352 с.
165. Нор В.Т., Костицкий М.В. Судебно-психологическая экспертиза в уголовном процессе. – Киев: Выща школа, 1985. – 54 с.
166. Нор В.Т. Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве. – Киев: Выща школа, 1989. – 265 с.
167. Нор В.Т. Проблемы теории і практики судових доказів. – Львів: Вища школа, 1978. – 111 с.

168. Омельченко О.А. Всеобщая история государства и права: В 2 т. – М., 1998. – т.2. – 306 с.
169. Олійник Т.І. М. Тулій Ціцерон – вершина римського красномовства. – К.: Либідь, 1990. – 167 с.
170. Орбан Л.Е., Гриджук Д.М. Психологія професійної діяльності і спілкування. – К., 1997. – 189 с.
171. Пашин С.А. Судебные прения в механизме установления истины по уголовному делу: Автореф дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Московский государственный университет. – М., 1988. – 20 с.
172. Пашин С.А. Концепция судебной реформы в Российской Федерации. – М., 1996. – 42 с.
173. Пашин С. А. Судебная реформа и суд присяжных. – М., 1995. – 153 с.
174. Падох Я. Суди і судовий процес старої України. – Нью-Йорк., 1990. – 178с.
175. Петелин Б. Вопросы психологии в деятельности суда // Советская юстиция. – 1971. – № 6. – С. 6-9.
176. Полянский Н. Н. Правда и ложь в уголовной защите. – М.: Госюриздат, 1927. – 184 с.
177. Полянский Н.Н. Уголовное право и уголовный суд Англии. – М.: Юрид. лит., 1969. – 399 с.
178. Полянский Н.Н. Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции. – М.: Изд-во Московского у-та, 1946. – 136 с.
179. Полянский Н.Н. Оценка доказательств вышестоящим судом в уголовном деле // Советское государство и право. – 1951. – № 7. – С. 2-6.
180. Повість полум'яних літ. – Ч.1. – К., 1996. – 614 с.
181. Полонська-Василенко Н. Д. Історія України. – К.: Либідь, 1990. – т.2. – 580 с.
182. Перлов И.Д. Судебные прения и последнее слово подсудимого в советском уголовном процессе. – М.: “Знание”, 1957. – 202 с.

183. Побегайло Г.Д. Судебные прения в советском уголовном процессе. – М.: ВЮЗИ, 1982. – 39с.
184. Победкин А.В. Апелляционное производство в уголовном процессе России: проблемы становления // Государство и право. – 2001. – № 3. – С.49-54.
185. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации ”О некоторых вопросах применения судами уголовно-процессуальных норм, которые регламентируют производство в суде присяжных” // Бюлетень Верховного Суда Российской Федерации. 1995. – № 3. – 14 с.
186. Пилипчук П. П. Перевірка рішень суду першої інстанції у проекті нового КПК України // Вісник Верховного Суду України. – 1999. – № 6. – С. 49-54.
187. Плевако Ф. Н. Избранные речи. – М.: Юрид. лит., 1993. – 423 с.
188. Подголин Е. А. О стиле судебной речи // Советская юстиция. – 1980. – №20. – С. 14-18.
189. Полозов Г. С. Внушение и убеждение как социально-психологическое явления и их роль в формировании общественного мнения. – М., 1973. – 194с.
190. Петрухин И. Л. Суд присяжных: проблемы и перспективы // Государство и право. – № 3. – С. 7-11.
191. Ратинов А.Р. Методологические вопросы юридической психологии // Психологический журнал. – 1986. – т.7. – № 3. – С. 89-93.
192. Резниченко И.М. Основы судебной речи. – Владивосток: Изд-во Дальневосточного государственного университета, 1976. – 146 с.
193. Репешко П.І. До питання реалізації принципу участі народу у здійсненні правосуддя // Судова реформа в Україні. Матеріали науково-практичної конференції. м. Харків. 2002. – С. 119 – 122.
194. Rodebe F. The political history of Supreme Court from 1790 to 1955. – N.Y., 1980. – 98 p.
195. Ромадіна Г. Підвищувати якість судових промов адвокатів // Радянське право. – 1978. – № 3. – С. 63-65.

196. Рогачевский Л. Воспитательное значение речи адвоката // Советская юстиция. – 1981. – № 7. – С. 27-30.
197. Рубежов Г.С., Беренбойм П.Д. Психологические вопросы судопроизводства // Психологический журнал. – 1986. – № 4. – С. 112-116.
198. Рисін О.О. Конституційний принцип участі народу в здійсненні правосуддя на сучасному етапі судової реформи в Україні // Судова реформа в Україні. Матеріали науково-практичної конференції. м. Харків. 2002. – С.122-125.
199. Савонюк Р. Суд присяжних: яким йому бути // Право України. – 1997. – № 2. – С. 69-73.
200. Саркисянц Г.П. Участие защитника в суде первой инстанции в советском уголовном процессе. – Т.: “Узбекистан”, 1965. – 252 с.
201. Савицкий В. М. Очерки истории прокурорского надзора. – М.: “Наука”, 1975. – 394 с.
202. Савицкий В.М. Язык процессуального закона. – М.: “Наука”, 1987. – 280с.
203. Савицкий В.М. Закон нужно совершенствовать, не ухудшать // Социалистическая законность. – 1990. – № 1. – С. 30-34.
204. Строгович М.С. Советский уголовный процесс. – М.: “Наука”, 1969. – т. 2 – 516 с.
205. Стецовский Ю.И., Ларин А.М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. – М.: “Наука”, 1988. – 316 с.
206. Стецовский Ю.И. Адвокат в уголовном судопроизводстве. – М: Юрид. лит., 1972. – 159 с.
207. Стецовский Ю.И. Уголовно-процессуальная деятельность защитника. – М.: Юрид. лит., 1982. – 174 с.
208. Стецовский Ю.И. Защитник в судебных прениях // Советская юстиция. – 1975. – № 2. – С. 13-17.
209. Сперанский М.М. Правила высшего красноречия. – М., 1963. – 193 с.
210. Стоянов А.Н. История адвокатуры у древних народов. – Х., 1869. – 178 с.

211. Скоропадський П. Спогади. – К., 1992. – 229 с.
212. Скоропадський П. Спогади. – К., 1995. – 306 с.
213. Сергеич П. Искусство речи на суде. – М.: Юрид лит., 1988. – 380 с.
214. Сильчева Н.П. Правовые и психологические основы участия в советском уголовном процессе потерпевшего от преступления: Автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 – Московский государственный университет. – М., 1991. – 24 с.
215. Сеченов И.М. Избранные философские и психологические произведения. – М., 1947. – 480 с.
216. Святоцький О.Д., Медведчук В.В. Адвокатура: історія і сучасність. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 385 с.
217. Судові промови адвокатів Української РСР. – Зб.1 – К., 1959. – 349 с.
218. Судові промови адвокатів України. – К., 2000. – 198 с.
219. Судебные уставы 1864 г. – Пг., 1914. – ст. 739 – 531 с.
220. Столяренко А.М. Психологические приемы в работе юриста. – М.: “Юрайт”, 2001. – 288с.
221. Тищик Б. Й., Вівчаренко О.А. ЗУНР 1918-1923 рр. – Коломия: Вік, 1993. – 130с.
222. Тищик Б.Й. Історія держави і права стародавнього сходу. – Львів: Вид-во Львівського у – ту, 1994. – 186с.
223. Трайнин А. Н. Освещение вопроса состава преступления в выступлениях защиты. – М.: “Наука”, 1948. – 86 с.
224. Трубочкин В. П. Культура и техника речи преподавателя. – М., 1995. – 143 с.
225. Трофименко Н.С. Правовые и психологические вопросы взаимодействия субъектов уголовно-процессуальной деятельности при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции: Автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Киевский государственный университет. – К., 1989. – 17с.
226. Теремецький В.І. Проблеми реалізації принципів кримінального судочинства України у стадії апеляційного провадження // Судова реформа

- в Україні. Матеріали науково-практичної конференції. м. Харків. 2002. – С.239-242.
227. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М.: Юрид. лит., 2002. – 222 с.
228. Уголовно-процессуальный кодекс Франции (с изменениями и дополнениями на 01.01.66.). – М., 1967.
229. Уголовно-процессуальный кодекс ГДР. – М., 1954.
230. Уайнреб Л. Отказ от правосудия. – М.: Юрид. лит, 1985. – 191 с.
231. Уголовный суд первой инстанции в капиталистических государствах. Под общ. ред. А.И. Лубенского – М., 1972. – 86 с.
232. Фаткуллин Ф.И., Зинатуллин З.З., Аврах Я.С. Обвинение и защита по уголовным делам. – Казань: Изд-во Казанского у-та, 1976. – 166 с.
233. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. – М., 1996. – 325 с.
234. Федоров К.Г. Історія держави і права зарубіжних країн. – К., 1994. – 461с.
235. Феофанов Д. Как судят в Америке // Известия. – 1991. – 5 августа. – С.7.
236. Филановский И.Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению. – Л.: Изд-во Ленинградского у-та, 1970. – 173 с.
237. Хачатуров Р.Л. Некоторые методологические и теоретические вопросы становления древнерусского права. – Иркутск: Изд-во Иркутского государственного у-та, 1974. – 185 с.
238. Хрулёв С. Суд присяжных. Очерк деятельности судов и судебных порядков // Журнал гражданского и уголовного права. – Кн. 9. – Спб., 1886. – 140 с.
239. Цыпкин А.Л. Право на защиту в советском уголовном процессе. – Саратов: Изд-во Саратовского у-та, 1959. – 320 с.
240. Центральний державний історичний архів у м. Києві — Ф. 1072. – Оп.4. – Спр 6. – Арк. 60.
241. ЦДАВОУ. – Ф.1115. – Оп.1. – Спр.1 – Арк. 176.
242. Царёв В.И. Структура и стиль судебной речи прокурора // Социалистическая законность. – 1983. – № 4. – С. 28-34.

243. Царев В.И. Слово государственному обвинителю. – М.: Юрид. лит., 1982. – 213 с.
244. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. – М.: Госюриздат, 1962. – 503 с.
245. Чельцов-Бebutов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права. – М.: Госюриздат, 1957. – 839 с.
246. Чайковський А.С. Історія держави і права України. – К.: “А.С.К.”, 2000. – 303 с.
247. Чевтайкин М., Власов В. Заявление адвокатом ходатайств о возвращении уголовных дел для дополнительного расследования // Советская юстиция. – 1979. – № 8. – С. 23.
248. Чертков В.Л. Психологические аспекты гражданского судопроизводства // Психологический журнал. – 1982. – № 6. – С. 111-116.
249. Чехов А.П. Полное собрание сочинений и писем. – М.: “Наука”, 1977. – 527 с.
250. Чуфаровский Ю.В. Психология оперативно-розыскной деятельности. – М.: Юриспруденция, 1996. – 215 с.
251. Чуфаровский Ю.В. Юридическая психология. – М., 1999. – 495 с.
252. Schmidt E. Lehr Kommentar zur strafprozessordnung zum Gerichtsverfassungsgesetz, T.I.Gottingen. – 1952. – 120 s.
253. Шаповал Ю.І. Україна 20-50 років. Сторінки неписаної історії. – К., 1993. – 205 с.
254. Шепітько В.Ю. Криміналістика. – К.: Інюре, 2001. – 682 с.
255. Шишкін В. Система судів загальної юрисдикції у Франції // Право України. – 1996. – № 6. – С. 13-17.
256. Шарвен Р. Юстиция во Франции. – М.: Прогрес, 1978. – 136 с.
257. Ширман А.Л. Психологические основы изучения личности учащихся // Советская педагогика. – 1948. – № 10. – С. 65-70.
258. Шифман М.Л. Прокурор в уголовном суде. – М.: Госюриздат, 1946. – 163с.

259. Шифман М.Л. Некоторые вопросы защитительной речи. – М., 1948. – 183с.
260. Шифман М.Л. Речь прокурора по уголовному делу. – М.: Юрид. лит., 1960. – 125 с.
261. Щепанский Я. Элементарные понятия социологии. – М., 1969. – 178 с.
262. Щербина П.Р. Судебная реформа 1864 года на Правобережной Украине. – Львов., 1974. – 140 с.
263. Шеркавин Ю.А. Психологические проблемы массовых информационных процессов. – М., 1983. – 193 с.
264. Юшков С.В. Общественно-политический строй и право Киевского государства. – М., 1949. – 567 с.
265. Юридична психологія. За заг. ред. Я.Ю. Кондратьєва – К.: “Інюре”, 2000. – 352 с.
266. Ярославин С. Визвольна боротьба на Західноукраїнських землях в 1918-1923 р.р. – Ф., 1956. – 158 с.

Анкета судді

Шановний пане!

Ми вивчаємо правові та психологічні проблеми судових дебатів в кримінальному процесі. Просимо Вас прийняти участь у дослідженні. Ваші відповіді слугуватимуть і сприятимуть підвищення рівня професійної майстерності виступів в судах державних обвинувачів і захисників у сучасних умовах здійснення судово-правової реформи.

Інструкція: Якщо Ви згодні з твердженням, обведіть його кружечком. Якщо у Вас є своє бачення проблеми (своя відповідь), то напишіть її.

1. Чи погоджуєтесь Ви з порядком судових дебатів, передбачених ст. 318 КПК України:

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

2. Ваша думка стосовно надання підсудному права обов'язково виступити в судових дебатах поряд з останнім словом, передбаченим ст. 319 КПК України:

А) Погоджуюсь.

Б) Не погоджуюсь.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

3. Чи часто при судовому розгляді кримінальних справ Вам доводиться зупиняти учасника судових дебатів під час проголошення ним судової промови:

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

4. Чи часто під час судового розгляду кримінальної справи вам доводилося зупиняти учасника судових дебатів під час проголошення ним репліки:

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

4. Чи звертаються учасники судового розгляду після закінчення судового слідства з проханням про перерву для підготовки до виступу з судовою промовою:

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

5. Як на Вашу думку можна кваліфікувати судові дебати в кримінальному судочинстві з психологічної точки зору :

1. безконфліктна ситуація;

2. конфліктна ситуація;

3. гостроконфліктна ситуація;

4. в кожному конкретному випадку будь-яка з них.

5. Ваш варіант (напишіть) _____

6. Хто на Вашу думку є адресатом судової промови:

1. склад суду;

2. судова аудиторія;

3. процесуальний суперник;

4. інші учасники судових дебатів;

5. всі вищезазначені;

6. Ваш варіант (напишіть) _____

7. Напишіть, будь ласка, деякі відомості про себе:

1. Ваш вік _____

2. Ваш стаж роботи на посаді судді _____

Ваші зауваження і доповнення до питань, які досліджувалися в анкеті _____

Дякуємо за допомогу у дослідженні

Анкета захисника

Шановний пане!

Ми вивчаємо правові та психологічні проблеми судових дебатів в кримінальному процесі. Просимо Вас прийняти участь у дослідженні. Ваші відповіді слугуватимуть і сприятимуть підвищенню якості виступів в суді з захисною промовою захисників в сучасних умовах здійснення судово-правової реформи.

Інструкція: Якщо Ви згодні з твердженням, обведіть його кружечком. Якщо у Вас є своє бачення проблеми (своя відповідь), то допишіть її.

1. Чи характерні для захисної промови: вступ – основна частина – висновок:

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

2. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою захисної промови:

1. вступ;

2. виклад фактичних обставин справи;

3. аналіз доказів;

4. юридичне обґрунтування кваліфікації злочину;

5. характеристика особи підзахисного (психологічна характеристика);

6. аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину та пропозиції

щодо їх усунення;

7. міркування щодо міри покарання;

8. пропозиції щодо вирішення цивільного позову та інших питань, що мають значення при постановленні вироку;

9. висновок.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

3. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою захисної промови в справах неповнолітніх:

1. аналіз умов, які підштовхнули неповнолітнього на злочинний шлях;

2. про вплив батьків;

Додаток Б. 2

3. про мотиви скоєння злочинів;
4. про стан виховання в сім'ї та школі;
5. про індивідуальні особливості неповнолітнього;
6. характеристика підзахисного.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

4. Які прийоми побудови вступної частини захисної промови Ви найчастіше використовуєте:

1. суспільно-моральна оцінка злочину;
2. вказівка на характерні особливості справи;
3. виклад фактичних обставин справи;
4. виклад програми виступу;
5. аналіз причини справ, які сприяли вчиненню злочину;
6. характеристика підзахисного;
7. всі вищезазначені;
8. Ваш варіант (напишіть) _____

5. Який спосіб Ви використовуєте при викладі фактичних обставин справи:

1. хронологічний;
2. систематичний;
3. змішаний.
4. Ваш варіант (напишіть) _____

6. Яким чином Ви проводите аналіз та оцінку доказів:

1. якщо виправдувальні докази сильні, а обвинувальні слабкі, то аналіз доказів краще почати з групи виправдувальних;
2. аналізувати виправдувальні докази з точки зору їх достовірності, а обвинувальні – з точки зору їх недостатності;
3. систематизація доказів по окремих питаннях справи, окремих епізодах обвинувачення, окремих фактах;
4. Ваш варіант (напишіть) _____

7. Які з нижчезазначених ознак Ви розкриваєте у характеристиці підзахисного:

1. службова характеристика;
 2. відсутність злочинних спонукань;
 3. невизнання підсудним своєї винуватості;
 4. характеристика життєвого шляху та його біографії;
 5. його поведінка в сім'ї та побуті;
 6. про спосіб життя і коло зв'язків підсудного;
 7. про особисті якості і риси характеру;
 8. про стан здоров'я;
 9. співставлення з характеристикою потерпілого;
 10. Ваш варіант (напишіть) _____
-
-

8. Що Ви розкриваєте і вказуєте в такій частині захисної промови “аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину”:

1. умови морального формування особи;
 2. конкретну життєву ситуацію, яка викликала рішучість діяти певним чинном;
 3. обставини, які сприяли досягненню злочинного результату і приховування злочину;
 4. осіб, відповідальних за ті недоліки і упущення, які призвели до вчинення злочину
 5. міри, які потрібно прийняти;
 6. всі вищезазначені;
 7. Ваш варіант (напишіть) _____
-
-

9. Як на Вашу думку, чи допустима альтернатива стосовно пропозицій щодо міри покарання в захисній промові:

- А) Так.
 - Б) Ні.
 - С) Ваш варіант (напишіть) _____
-
-

10. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою промови адвоката-представника сторони:

1. вступ;
2. виклад фактичних обставин справи;
3. аналіз доказів;
4. юридична оцінка злочину;
5. характеристика потерпілого і підсудного;
6. аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину і пропозиція щодо їх усунення;
7. пропозиції щодо міри покарання;
8. висновок.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

11. Чи погоджуєтесь Ви з тим, що репліка захисника повинна містити в собі заперечення проти :

1. неправильного тлумачення з правових питань (кримінального та кримінально-процесуального закону);
2. викривлень фактичних даних, які згідно ч.1 ст.65 КПК є судовими доказами;
3. неправильне уявлення ким-небудь з учасників процесу про предмет доказування;
4. висловлених помилкових тверджень;
5. допущеної грубої поведінки по відношенню до інших учасників судового розгляду, які принижують людську гідність або необгрунтовано дискредитують їх службову і громадську діяльність.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

12. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою репліки :

1. вступ – слід з'ясувати причини, які спонукали до її проголошення;
2. перерахувати питання, які будуть висвітлені в репліці;
3. виклад заперечень по визначених напрямках:
 - по учасниках судових дебатів;
 - по підсудних;
 - по кваліфікації і т.д.;

4. закінчення – сформулювати висновок з приводу сказаного в репліці.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

13. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою промови захисника в суді апеляційної інстанції :

1. вступ (вказати на те, що вирок є несправедливим, неправильним, незаконним і необґрунтованим);

2. аналіз підстав незаконності і необґрунтованості, можливо і по тих пунктах, які викладені в апеляції;

3. критика мотивів вироку та аргументів інших учасників апеляційного провадження;

4. аналіз доказів на підтвердження правильності чи неправильності вироку;

5. висновок – прохальний пункт;

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

14. Як на Вашу думку, варто кваліфікувати судові дебати в кримінальному судочинстві з психологічної точки зору:

1. безконфліктна ситуація;

2. конфліктна ситуація;

3. гостроконфліктна ситуація.

4. Ваш варіант (напишіть) _____

15. Ваше відношення щодо участі підсудного у судових дебатах:

1. доцільно, оскільки, є гарантією його права на захист;

2. недоцільно, оскільки він має право на останнє слово, в якому по суті повторює все те, що сказав у судовій промові.

3. Ваш варіант (напишіть) _____

16. Напишіть, будь ласка, деякі відомості про себе:

1. Ваш вік _____

2. Ваш стаж адвокатської роботи _____

Ваші зауваження і доповнення до питань, які досліджувалися в анкеті _____

Дякуємо за допомогу в дослідженні

Анкета державного обвинувача

Шановний пане!

Ми вивчаємо правові та психологічні проблеми судових дебатів в кримінальному процесі. Просимо Вас прийняти участь у дослідженні. Ваші відповіді слугуватимуть і сприятимуть підвищенню якості виступів в суді з обвинувальною промовою державних обвинувачів в сучасних умовах здійснення судово-правової реформи.

Інструкція: Якщо Ви згодні з твердженням, обведіть його кружечком. Якщо у Вас є своє бачення проблем (своя відповідь), то допишіть її.

1. Чи характерні для обвинувальної промови поділ: вступ - основна частина – висновок?

А) Так.

Б) Ні.

В) Ваш варіант (напишіть) _____

2. Які з нижчезазначених чинників впливають на зміст і обсяг обвинувальної промови:

1. вид скоєного злочину;

2. число осіб, притягнених до кримінальної відповідальності;

3. обсяг пред'явленого обвинувачення;

4. характеристика наявних доказів та їх джерел;

5. особа підсудного;

6. позиція і активність захисту в справі;

7. склад судової аудиторії;

8. особистість оратора;

9. всі вищезазначені.

10. Ваш варіант (напишіть) _____

3. Які прийоми побудови вступної частини обвинувальної промови Ви найчастіше використовуєте?

1. суспільно-моральна оцінка злочину;

2. вказівка на характерні особливості справи;

3. викладення фактичних обставин справи;

4. констатація факту злочину, поєднана з емоційною оцінкою;

5. виклад програми виступу;

Додаток В. 2

6. розкриття характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину, його наслідки, заподіяну шкоду;
7. характеристика підсудного;
8. характеристика потерпілого (злочини проти честі і гідності);
9. аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину;
10. Ваш варіант (напишіть)_____

4. Яким виразом Ви найчастіше звертаєтесь до складу суду:

1. Вельмишановний суд!
2. Панове суддя!
3. Високодостойний суд!
4. Ваша честь!
5. Ваш варіант (напишіть)_____

5. Який спосіб ви використовуєте при викладі фактичних обставин справи:

1. хронологічний;
2. систематичний;
3. змішаний;
4. Ваш варіант (напишіть)_____

6. Які з нижчезазначених ознак Ви розкриваєте в характеристиці підсудного:

1. службова характеристика;
 2. наявність або відсутність злочинних спонукань;
 3. визнання або невизнання підсудним своєї вини;
 4. дані про його життя і діяльність в даний час і в минулому;
 5. його поведінка в сім'ї і побуті;
 6. про спосіб життя і зв'язки підсудного;
 7. про особисті якості і риси характеру;
 8. про стан його здоров'я;
 9. співставлення з характеристикою потерпілого;
 10. всі вищезазначені;
 11. Ваш варіант (напишіть)_____
-

7. Що Ви розкриваєте і вказуєте в такій частині обвинувальної промови „аналіз причин і умов, які сприяли вчиненню злочину”:

1. умови морального формування особи;
2. конкретну життєву ситуацію, яка викликала рішучість діяти певним чином;
3. обставини, які сприяли досягненню злочинного результату і приховуванню злочину;

4. осіб, відповідальних за ті недоліки і упущення, які призвели до вчинення злочину;
 5. міри, які потрібно застосовувати;
 6. всі вищезазначені;
 7. Ваш варіант (напишіть)
-

8. Як на Вашу думку повинно вирішуватися питання відносно пропозиції щодо міри покарання:

1. вказати вид покарання, а суд сам призначить розмір покарання;
 2. вказати розмір покарання;
 3. вказати вид покарання, його строки, умови відбування;
 4. Ваш варіант (напишіть)
-

9. Чи погоджуєтесь Ви з такою структурою промови прокурора при відмові від обвинувачення:

1. вступ, в якому слід роз'яснити завдання, суть та значення участі прокурора в судовому розгляді;
2. викладення фактичних обставин справи, встановлених досудовим слідством.
3. обґрунтований висновок про непідтвердження їх в ході судового слідства,
4. аналіз доказів досудового і судового слідства у їх співставленні;
5. юридичні і фактичні підстави для відмови від обвинувачення;
6. причини та умови, які сприяли необґрунтованому притягненню особи як обвинуваченого(слід рекомендувати суду винести ухвалу, в порядку ст.278 КПК України, для вирішення питання про притягнення до відповідальності іншої особи);
7. пропозиції щодо поновлення прав підсудного (звільнення з-під варти, відшкодування шкоди, відповідно до Закону України від 01.12.94. "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду").

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть)

10. Чи погоджуєтесь Ви з тим, що репліка прокурора повинна містити в собі заперечення проти:

1. неправильних тлумачень з правових питань (норм кримінального і кримінально-процесуального закону);
2. викривлень фактичних даних, які згідно ч.1 ст. 65 КПК України є судовими доказами;
3. неправильного уявлення ким-небудь з учасників процесу про предмет доказування;
4. висловлених помилкових тверджень;

А) Так.

Б) Ні.

В) Ваш варіант _____

11. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою репліки:

1. вступ – слід з'ясувати причини, які спонукали до її проголошення;
2. перерахувати питання, які будуть висвітлені в репліці;
3. виклад заперечень по визначених напрямках:
 - по учасниках судових дебатів;
 - по підсудних;
 - по кваліфікації і т.д.
4. закінчення – сформулювати висновок з приводу сказаного в репліці.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

12. Чи погоджуєтесь Ви з запропонованою структурою промови прокурора в суді апеляційної інстанції:

1. вступ (вказати на те, що вирок є несправедливим, незаконним і необґрунтованим);
2. аналіз підстав незаконності і обґрунтованості, можливо і по тих пунктах, які вказані в апеляції;
3. критика мотивів вироку та аргументів інших учасників апеляційного оскарження;
4. аналіз доказів на підтвердження правильності чи неправильності вироку;
5. висновок – прохальний пункт.

А) Так.

Б) Ні.

С) Ваш варіант (напишіть) _____

13. Як на Вашу думку можна кваліфікувати судові дебати в кримінальному судочинстві з психологічної точки зору:

1. безконфліктна ситуація;
2. конфліктна ситуація;
3. гостроконфліктна ситуація;
4. в кожному конкретному випадку будь-яка з них.
5. Ваш варіант (напишіть) _____

14. Напишіть, будь ласка, деякі відомості про себе:

1. Ваш вік _____

2. Ваш стаж роботи на посаді державного обвинувача _____

Ваші зауваження і доповнення до питань, які досліджувалися в анкеті _____

Дякуємо за допомогу у дослідженні



