

6. Ландкоф С. Н. Основы гражданского права: 2-е вид. — К.: Радянська школа, 1948. — С. 64.

7. Толстой В. С. Законодательство о сделках: спорные вопросы практики его применения. Конспект лекций. — М.: Б.И. — 1982. — С. 10.

8. Эрделевский А. Недействительность сделок, условия, виды, последствия // Закон. — 2002. — № 1. — С. 11.

9. Судебная психиатрия / Под ред. Г. В. Морозова, Я. М. Калашник. — М.: Юрид. лит., 1977. — С. 80—81.

10. Михеева Л. Ю. Основания и последствия установления опеки над недееспособными гражданами // Закон и право. — 2001. — № 11. — С. 52.

Стаття надійшла до редакції 15.05.2008.

О. Г. Яновська,
адвокат, канд. юрид. наук,
доцент кафедри конституційного та адміністративного права,
ДВНЗ «КНЕУ імені Вадима Гетьмана»

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СТРАТЕГІЇ І ТАКТИКИ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФУНКЦІЙ У СУДІ ПРИСЯЖНИХ

Стаття присвячена дослідженню проблем, пов'язаних із стратегічним і тактичним плануванням реалізації процесуальних функцій обвинувачення та захисту в ході розгляду кримінальних справ за участю суду присяжних.

Ключові слова: процесуальні функції, суд присяжних, стратегія, тактика, обвинувачення, захист.

Історія розвитку людської цивілізації переважно має гуманістичний напрямок. Незважаючи на численні приклади відступу окремих народів та країн, а іноді й цілих континентів від спроб встановлення та закріплення загальнолюдських цінностей та привілеїв, не можна заперечувати поступового зміцнення таких основних прав людини, як право на життя, свободу, гідність, рівність у захисті прав та інтересів. Історія розвитку незалежної України не є винятком. Зокрема можна говорити про гуманістичний напрям розвитку такої надзвичайно важливої та показової ланки суспільних відносин, як правова система країни.

З моменту проголошення незалежності Україною та затвердження нової Конституції держави превалюючим напрямком ре-

формування правової системи стали спроби переосмислення та вдосконалення судової гілки влади. У цілому гуманістичне спрямування правовідносин у сфері здійснення судочинства призвело до розуміння необхідності нормативного врегулювання змагальної системи відправлення правосуддя в країні.

Найважливішим результатом судової реформи в Україні має бути становлення змагальної судової системи, що є характерним саме для правової держави з її розвинутими суспільними інститутами захисту прав людини. Сторони обвинувачення та захисту в кримінальному судочинстві стають самодостатніми та самостійними процесуальними силами, що можуть на засадах рівності протистояти одна одній.

Закріплення в ст. 129 Конституції України принципового положення, відповідно до якого судочинство з кримінальних справ здійснюється на засадах рівноправності сторін та їх змагальності, що набуло статусу принципу кримінального процесу, дає підстави для подальшого дослідження проблем, пов'язаних із ефективним здійсненням процесуальних функцій у кримінальному судочинстві.

Особливої уваги проблема ефективної реалізації функцій обвинувачення та захисту в кримінальному процесі набуває в зв'язку з реформуванням судового порядку розгляду кримінальних справ з урахуванням принципу участі народу в здійсненні правосуддя. Ст. 124 Конституції України передбачає участь народних засідателів та присяжних у процесі здійснення правосуддя по кримінальних справах. Указом Президента України від 10 травня 2006 року за № 361/2006 було затверджено Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, яка так само передбачає судовий розгляд певної категорії кримінальних справ за участю суду присяжних.

Однак ефективність діяльності суду присяжних залежить не лише від рівня його нормативної врегульованості, а й від рівня професійної підготовки таких учасників кримінального процесу, як судді, прокурори та адвокати. Досвід Росії підтверджує, що суди за участю присяжних засідателів пред'являють значно вищі вимоги до якості досудового розслідування, не вибачають помилок слідства, наявності недопустимих доказів, порушень прав людини. Водночас саме від умінь, знань і досвіду прокурора-обвинувача та адвоката-захисника також значною мірою залежатиме вердикт, що виноситься судом присяжних.

Внутрішній зв'язок між поняттями «обвинувачення» та «захист» можна виразити такими загальними положеннями: обвинувачення передбачає захист, захист виникає лише з появою обвинувачення, немає захисту, якщо немає обвинувачення. Поняття обвинувачення та захисту відносять до основоположних категорій кримінального процесу. Для правильного розуміння суті понять «обвинувачення» та «захист» їх потрібно розглядати крізь призму діалектичного закону єдності та боротьби протилежностей. У системі процесуальних категорій виділяють пари так званих діаметрально протилежних категорій, парні категорії. Дані категорії, яким належить особливе місце в науковому апараті, складають систему, що відображає різницю між двома крайнощами однієї і тієї самої суті [1]. Парні категорії завжди існують як система двох взаємнообумовлених категорій. У судочинстві по кримінальних справах, де вони набувають значення категорій права, між ними існує горизонтальний зв'язок. Це означає, що елементи судочинства (наприклад, сторони обвинувачення та захисту), що фіксуються ними, перебувають на одному рівні в системі процесуальних правовідносин та мають рівні можливості для реалізації своїх функцій [2].

Визнання того факту, що обвинувачення та захист перебувають саме на одному рівні в системі процесуальних правовідносин, є надзвичайно важливим. В іншому разі можна було б зробити висновок про похідну природу захисту від обвинувачення. Таке судження безумовно тягне принципово хибну для кримінального процесу концепцію виникнення захисту з обвинувачення, а не одночасної появи цих рівнозначних категорій.

Хоча слід визнати, що ідея рівнозначності обвинувачення та захисту, ідея одночасної їх появи з метою різного трактування одних і тих самих обставин кримінальної справи може бути застосована лише щодо судових стадій кримінального процесу. Різною, практично протилежною інтерпретацією наявних у справі доказів призводить до формування протилежних позицій відповідних учасників провадження, що викликає появу атмосфери протистояння та протидії.

Велике значення для побудови відносин між обвинуваченням та захистом має тип кримінального процесу, в якому взаємодіють дві протилежні позиції учасників судочинства. Відомо, що система кримінального процесу в Україні має змішану форму, що будується за принципом поділу влад. Для цього типу провадження по кримінальних справах є притаманною наявність певної вертикалі у відносинах між обвинуваченням і захистом, що безпереч-

но призводить до обмеженості функції захисту, штучного створення ситуації, коли захист є лише похідним від обвинувачення та залежним від нього в реалізації своїх процесуальних функцій.

Для того, щоб розвивати концепцію змагального кримінального процесу, надзвичайно важливою є ідея трьох основних кримінально-процесуальних функцій — обвинувачення, захисту, розгляду та вирішення кримінальної справи. Змістом ідеї трьох функцій у кримінальному процесі є суворе розмежування цих функцій між учасниками процесу. Сторони, обвинувачення та захист, маючи рівні права для обстоювання своїх інтересів у справі, доводять винність чи невинуватість обвинуваченої особи та намагаються спростувати доводи протилежної сторони. Суд лише контролює їхню діяльність, не втручаючись у процес реалізації сторонами своїх завдань, та вирішує справу на підставі всебічно дослідження доводів сторін [3]. Саме ідея трьох кримінально-процесуальних функцій дає можливість чіткого розподілу завдань між учасниками змагального кримінального процесу.

Тож, можна зробити висновок, що кримінально-процесуальна функція — це напрям діяльності учасника кримінально-процесуальних відносин, визначений остаточною метою його діяльності в кримінальному процесі. Можна також погодитися з тим, що функція в кримінальному процесі також являє собою певну сукупність послідовних, взаємодоповнюваних дій суб'єктів кримінального процесу, що визначаються цілями кримінально-процесуальної діяльності та яким властиві певні системні якості [4].

Функції обвинувачення та захисту, звичайно, є протилежними, вони різняться залежно від поставлених завдань. Однак зміст цих функцій, їх прояв, мають багато спільного, оскільки цілі діяльності сторін повинні досягатися під час судового розгляду справи шляхом реалізації однакових прав учасників кримінального судочинства.

Переваги участі народного елемента в здійсненні правосуддя є очевидними. Адже присяжні засідателі, використовуючи свою народну мудрість та життєвий досвід, виносять рішення, що відповідають вимогам не тільки права, а й справедливості. Вони виносять рішення відповідно до свого внутрішнього переконання, без обтяженості судовою традицією, що склалася. Адже, судова традиція існує, існує стала судова практика, хоча наша система правосуддя не ґрунтується на прецедентному праві. Наша судова практика стримує суддю скасованими та зміненими вироками, що відбувається внаслідок недостатності доказів у справі чи явної невідповідності призначеного покарання тяжкості злочину

та особі злочинця. Безсумнівно, що на професійного суддю, крім норм закону, дуже сильно впливає ця усталена судова практика та вже сформоване суддівське світосприйняття.

В. Вальберг та І. Я. Фойницький вказували на відсутність такої «однаковості» в поглядах у присяжних засідателів [5]. Саме тому участь народного елемента «охороняє суддів від однобічності в їхній професійній діяльності» [6]. Крім того, присяжні на відміну від головуючого судді не знайомляться з матеріалами справи до процесу та виносять свій вердикт лише на підставі тих даних, що були отримані в ході судового слідства. Ця властивість наділяє суд присяжних певними перевагами перед іншими формами судочинства, в яких у ході ознайомлення з матеріалами справи, яке здійснює суддя, в більшості випадків формується упередженість, «знання про винність», що робить суддю не об'єктивним у ході судового розгляду кримінальної справи. Присяжні, вільні від необхідності ознайомлення зі справою, не підпадають під вплив обвинувальної установки, що дозволяє їм підійти до розгляду справи більш об'єктивно та неупереджено. Тобто значно більшу роль починають відігравати стратегічні та тактичні прийоми сторін, які, використовуючи принципи усності та безпосередності в ході розгляду в суді кримінальної справи, мають можливість прямо в суді перед присяжними довести свою позицію та спростувати твердження процесуального опонента.

З одного боку, «непрофесіоналізм» присяжних дозволяє їм досліджувати докази без будь-якого обвинувального ухилу як неупередженим арбітрам, дозволяє їм «реально розділити (ментально та юридично) простір досудового розслідування та судової зали» [7]. З іншого — наявність у присяжних «здорового глузду» дозволяє успішно вирішувати навіть складні кримінальні справи.

Можна зробити висновок, що колегія присяжних засідателів може значною мірою вплинути на професійного суддю, саме будучи відділеною від нього часом і місцем винесення рішення. Крім цього, наявність у процесі двох різнооб'єктивних структур, дозволяє їм взаємно врівноважуватися.

Ідея змагальності є провідною ідеєю суду присяжних. Підсилююче значення для реалізації принципу змагальності в суді присяжних мають, наприклад, такі права та обов'язки сторін, як: заборона повернення кримінальної справи для дослідження, заборона порушення кримінальних справ за новим обвинуваченням та по відношенню до нових осіб у суді, обов'язкова участь прокурора та захисника; надання сторонам права першими допитувати викликаних ними свідків, надання судом необхідних умов

сторонам для дослідження та представлення своїх доказів у справі, відмова прокурора від обвинувачення тягне за собою закриття провадження по справі, під час попереднього слухання справи беруть участь обидві сторони, сторонам надане право на невмотивований відвід двох присяжних, сторони мають право вносити поправки та доповнення до питань, що ставляться на вирішення перед лавою присяжних засідателів.

У цілому саме за такої форми кримінального судочинства як здійснення правосуддя за участю присяжних засідателів найповніше реалізуються функції обвинувачення та захисту — в умовах змагальності, усності та безпосередності дослідження доказів у суді. Саме в суді присяжних можна говорити про найвищий ступінь ефективності реалізації сторонами обвинувачення та захисту своїх процесуальних завдань.

З метою досягнення тих завдань, що стоять перед обвинувачем та захисником у кримінальному процесі, ці суб'єкти кримінально-процесуальних відносин повинні здійснювати стратегічне та тактичне планування своєї діяльності. Таке планування має виходити з тієї мети, що стоїть перед певною стороною в процесі і враховувати наявні організаційні, процесуальні та психологічні засоби, що можуть бути використані в ході дослідження доказів з кримінальної справи та представленні і доведенні своєї правової позиції. Тобто процесуальна діяльність обвинувача та захисника в кримінальному процесі в цілому, і за участі суду присяжних зокрема, має виходити зі стратегічних завдань сторін та тактичних засобів і прийомів, що можуть бути використані в межах кримінально-процесуальної діяльності.

Стратегічне планування з урахуванням принципу змагальності в кримінальному судочинстві можна за певних умов співвіднести з теорією військового мистецтва в контексті визначення поняття «стратегія» [8]. Наприклад, В. А. Абчук стверджує: «Теоретико-ігрові методи дають змогу випрацювати найкращу в даних умовах ситуації лінію поведінки, сукупність правил, керуючись якими можна забезпечити собі максимально можливий середній виграв, звести ризик до мінімуму» [9].

Наприклад, якщо ініціатива умовно другої сторони вторинна, і первинною є ініціатива іншої (протилежної) сторони, то і стратегія другої сторони в цьому випадку хронологічно обирається в розвиток стратегії першої сторони (ініціатора судочинства). У кримінальному процесі «перший крок» здійснюють органи слідства, тобто вони висувають звинувачення, і саме від цього залежить первинна стратегія захисту. Якщо це так, то, наприклад,

стратегічним принципом тактики адвокатської діяльності може бути не принцип мінімакса, а принцип максиміна, в усякому разі, для тих теоретично змодельованих ситуацій, які мають відношення до кримінального судочинства та — більш вузько — до участі адвокатів у кримінальному судочинстві на боці захисту (як адвокати-захисники підозрюваних, обвинувачених, підсудних).

Якщо звернутися безпосередньо до теорії ігор, то в ній принцип мінімакса розкривається таким чином: мінімаксом є гарантований програш другого гравця [10]. Другий гравець у теорії ігор той, хто обирає стратегію після обрання стратегії ініціатором (першим гравцем). Принцип мінімакса «полягає в тому, щоб стратегія першого гравця (у нашому випадку адвоката) гарантувала вигреш (результат справи) не менший, ніж значення гри (можливі, бажані адвокатом результати справи) незалежно від вибору стратегії другим гравцем (слідчим, прокурором, суддею) [11]. При цьому в теорії ігор справді в процесі обрання оптимальної стратегії «другий гравець повинен мати мінімальний програш, якщо перший дотримується своєї найкращої стратегії» [12].

Хоча слід зазначити, що планування стратегії сторони захисту тільки на перших етапах кримінального судочинства відштовхується від висунутого стороною обвинувачення представлення обставин справи. Враховуючи права захисника, пов'язані з його участю в процесі доведення, не можна не помітити, що захисник на будь-якій стадії кримінального процесу має можливість висунення та доведення своєї інтерпретації наявної в справі доказової бази. Тож у такому разі, його дії зовсім не мають бути націлені на досягнення мінімально можливого результату справи. Навпаки, в такій ситуації вже сторона захисту може стати ініціатором (першим гравцем), а сторона обвинувачення буде змушена реалізувати стратегію «максиміна».

Не можна нехтувати під час виконання сторонами в кримінальному процесі своїх завдань і тактичними засобами та прийомами, що можуть вільно обиратись обвинуваченням та захистом з урахуванням нормативних та етичних засад кримінального судочинства в Україні. Варто відзначити, що поява розділу про тактику в радянській криміналістиці (що був відсутнім в інших юридичних науках) сталася у 20—30-х роках ХХ ст. У вихідному для радянської науки криміналістики джерелі — книзі Г. Гросса «Інструкція для судових слідчих як система криміналістики», що була повністю опублікована в російському перекладі в 1908 р., відокремлений розділ про тактику слідчої діяльності був відсут-

нім, хоча були наявні численні тактичні рекомендації щодо підвищення ефективності окремих процесуальних дій з позиції судового слідчого. Його закріплення в структурі вітчизняної науки сталося в 50-ті рр. XX ст. При цьому радянські криміналісти періодично пояснювали, хоч і в пізніші періоди розвитку криміналістики, про запозичення терміну «тактика» для найменування розділу своєї науки та навчальної дисципліни з військових наук [13].

Не можна не погодитися з М. О. Баєвим, який писав, що «...вся криміналістична тактика... має помітний ситуаційний характер. Вибір тактичного малюнку..., конкретних тактичних засобів багато в чому, якщо не у своїй більшості, визначається ситуацією, що складається у справі» [14]. Крім неабиякого значення стратегічного планування діяльності обвинувача і захисника, не менш важливим є якісний та кількісний склад доказової бази у кримінальній справі. Саме ці чинники визначають характер, порядок та обсяг тактичних прийомів, що використовуються сторонами в процесі збирання, дослідження та представлення доказів в обґрунтуванні правової позиції у справі.

У цілому, всі тактичні засоби та прийоми сторін у ході судового розгляду кримінальної справи можна виокремити в три основні групи: організаційні, процесуальні та психологічні тактичні прийоми. Серед основних організаційних тактичних засобів можна назвати ті, що є притаманними абсолютно всім формам судочинства (наприклад, визначення меж доказової бази) і тих, що є специфічними саме для розгляду кримінальних справ за участю суду присяжних (формування колегії присяжних, постановка питань присяжним, обговорення винесеного присяжними вердикту). Ці засоби визначені нормативно, але ефективність їх використання залежить не лише від суворого дотримання норм процесуального закону. Значну роль відіграють і психологічні тактичні прийоми, що можуть бути поєднані з організаційно визначеними процесуальними процедурами.

Серед суто процесуальних тактичних прийомів можна визначити безпосередньо пов'язані з процесом дослідження доказів та доведення обґрунтованості правової позиції перед професійним суддею та лавою присяжних сторонами. Тезисною основою діяльності обвинувача та захисника стає вступна промова. Висунута теза (правова позиція) обґрунтовується аргументами, а саме проведенням допитів, демонстрацією наочних речових доказів. Процес критики чи спростування тези, що висувається протилежною стороною, може бути здійснений і за допомогою такого процесуального тактичного прийому як заявлення заперечень. Потуж-

ною впливовою дією є і заключна промова обвинувача та захисника в ході судових дебатів. У процесі реалізації цієї групи тактичних засобів та прийомів також не обійтися без широкого використання арсеналу психологічних прийомів впливу.

Загалом, проблема стратегії і тактики реалізації сторонами обвинувачення та захисту своїх процесуальних функцій потребує детального вивчення та аналізу. Від ступеня наукової розробленості даної проблеми залежить ефективність кримінального судочинства в Україні. Підвищення об'єктивізації кримінального процесу, рівня захищеності прав і законних інтересів учасників кримінального судочинства сприятиме гуманізації цієї сфери суспільних відносин.

Література

1. *Васильев А. М.* Правовые категории. — М., 1976. — С. 243.
2. *Бородинова Т. Г.* Сторона защиты и её функция в судебных стадиях уголовного судопроизводства. // Дис. канд. юрид. наук...12.00.09. — М., 2005. — С. 13—14.
3. *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. — М., 1958. — С. 99; *Мотовиловкер Я. О.* Основные уголовно-процессуальные функции. — Ярославль, 1976. — С. 10—11; *Савицкий В. М.* Государственное обвинение в суде. — М., 1971. — С. 42; *Кокорев Л. Д.* Участники правосудия по уголовным делам. — Воронеж, 1971. — С. 51.
4. *Великосельский Ю. И.* Функция защиты на стадии предварительного расследования // Дис. канд. юрид. наук...12.00.09 — М., 2005. — С. 34.
5. *Вальберг В.* Задачи суда присяжных — М., 1872. — С. 2—3.
6. *Тальберг Д. Г.* Русское уголовное судопроизводство: В 2-х т. — К., 1889. — Т. 1. — С. 63—64.
7. *Карнозова Л. М.* Возрожденный суд присяжных: Замысел и проблемы становления // Ин-т гос-ва и права Рос. акад. наук, Обществ. центр «Судеб.-правовая реформа». — М., 2000. — С. 35.
8. *Заилятин Л. А.* Основы теории эффективной адвокатской деятельности. Прелиминарный аспект. — Екатеринбург: Урал. ун-т, 2006. — 567с.
9. *Абчук В. А.* Теория риска в морской практике. — Л., 1983. — С. 105.
10. *Баев М. О., Баев О. Я.* Стратегические принципы тактики защиты по уголовным делам // Криминалистические аспекты профессиональной защиты по уголовным делам. — Екатеринбург, 2001. — С. 11.
11. *Саитгараев С. С.* Элементы теории игр. — Челябинск, 2001. — С. 7.
12. *Баев О. Я.* Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальный закон. — Воронеж, 1977. — С. 5.

14. Баев М. О. Тактические основы деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве России // Дис...док. юр. наук... 12.00.09. — М., 2006. — С. 59.

Стаття надійшла до редакції 18.02.2008.

І. А. Балюк,
старший викладач кафедри
правового регулювання економіки,
ДВНЗ «КНЕУ імені Вадима Гетьмана»

МЕХАНІЗМ ВПЛИВУ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ НА ВИРОБНИЧІ КООПЕРАТИВИ

Нинішня адміністративна реформа спрямована на вдосконалення державного управління, важливим завданням якого є регулювання діяльності приватних суб'єктів господарювання, зокрема, виробничих кооперативів. Нагальним завданням правової регламентації управлінських відносин є оптимізація державного впливу таким чином, щоб урахувати потреби держави та виробничих кооперативів. Аналізу правових засад взаємодії виробничих кооперативів і центральних органів виконавчої влади приділена наша увага.

Ключові слова: адміністративне право, державне управління виробничим кооперативом, система органів виконавчої влади, центральні органи виконавчої влади.

Більшість сучасного людського суспільства сформовано у держави. Держава до цього часу залишається єдиним випробуваним засобом проти соціального хаосу [1]. У соціумі об'єднаному в державу, кожен суспільний інститут відчуває управлінський вплив держави, яка в демократичному суспільстві і правовій державі відбувається в межах правових норм. Ефективність реалізації державного управління залежить від дієвості і здатності системи органів держави сприяти задоволенню потреб суспільства та своєчасно реагувати на зміни ситуації, причому в межах правових норм, які визначають правове середовище їх діяльності.

Публічна влада держави здійснюється за допомогою її інститутів як структурних способів її функціонування. «Державні органи є головними носіями функцій держави, які забезпечують як