

**ТАВРІЙСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ В. І. ВЕРНАДСЬКОГО
МІНІСТЕРСТВО НАУКИ І ОСВІТИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ГАРАСИМЧУК НАЗАРІЙ АНДРІЙОВИЧ

УДК 343.121.4

ДИСЕРТАЦІЯ

**ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

08 «Право»
081 «Право»

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ Н. А. Гарасимчук

Науковий керівник:
Бортняк Катерина Василівна
кандидата юридичних наук, доцента

Київ 2024

АНОТАЦІЯ

Гарасимчук Н. А. Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Міністерство освіти і науки України, Київ, 2024.

Вибір теми дисертації, її актуальність та теоретична значущість для науки кримінального процесу та правозастосовної практики зумовлені тим, що досягнення завдань кримінального провадження, насамперед щодо забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду, вимагає від усіх учасників кримінального провадження належної реалізації наділеними правами у межах і способ, передбачені законом. В іншому разі можна спостерігати випадки зловживання процесуальними правами, що, звісно, також має місце з боку адвоката як учасника кримінального провадження. Порушена проблематика потребує належного вирішення шляхом нормативного врегулювання у положеннях КПК України відповідної заборони щодо неприпустимості зловживання процесуальними права, зокрема й адвокатом.

Представлена робота є кваліфікаційною науковою працею, у якій комплексно розглянуто сутність та ознаки поняття «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», здійснено його відмежування від суміжних дефініцій, проведено класифікацію, досліджено законодавство зарубіжних держав, національну судову практику та практику Європейського суду з прав людини, на підставі чого сформульовано пропозиції та рекомендації з удосконалення чинного законодавства України.

За результатами опрацювання наукового доробку та судової практики щодо тлумачення поняття «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні» запропоновано розуміти діяння адвоката, яке безпосередньо не заборонено законом та не суперечить його обов'язкам,

відповідає порядку реалізації права, передбаченого законом, унаслідок якого порушується (створюється загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб, за умови відсутності обґрунтування такої поведінки.

Розгляд правової природи зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі дав змогу констатувати, що ця правова категорія не є новим явищем, адже історично успадкований та прямопропорційно залежить від стану розвитку адвокатури як інституції громадянського суспільства.

На підставі здійсненого аналізу різних підходів вчених щодо виокремлення ознак зловживання правами, автором висловлена точка зору, що в контексті зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі доцільно виокремити такі ознаки: 1) безпосередньо не заборонено законом; 2) полягає у діянні (дії або бездіяльності); 3) суперечить принципу добросовісності; 4) дисонує з принципом розумності; 5) порушує (створює відповідну загрозу) прав та законний інтерес інших осіб; 6) має бути встановлено слідчим суддею, судом.

За результатами проведеного наукового пошуку щодо відмежування зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій зазначено, що зловживання процесуальними правами неприпустимо ототожнювати, а потрібно відмежовувати від інших суміжних правових категорій, зокрема таких, як: «нездійснення конкретного права», «порушення процесуального обов'язку», «помилки», «правомірної поведінки», «правопорушення».

Розгляд класифікації зловживань адвокатом процесуальними правами в кримінальному провадженні здійснено за шістнадцятьма критеріями: 1) залежно від нормативного регулювання; 2) за рівнем правової регламентації; 3) за характеристикою вимог кримінального процесуального законодавства; 4) залежно від специфіки суб'єкта, який зловживає; 5) залежно від процесуального статусу учасника кримінального провадження, захист прав та законних інтересів чи представництво якого здійснює адвокат; 6) залежно

від змісту зловживальницької поведінки (характеру поведінки); 7) залежно від стадії кримінального провадження; 8) за якісною ознакою; 9) за кількісною ознакою; 10) залежно від розповсюдженості зловживання; 11) залежно від об'єкта, якому заподіюється шкода; 12) залежно від наслідків зловживання процесуальними правами; 13) залежно від розміру завданої шкоди; 14) залежно від порушень вимог кримінального процесуального законодавства; 15) за суб'єктивною стороною; 16) за мотивацією діяльності.

У контексті дослідження зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів зауважено, що виокремлення тактики захисту в межах криміналістичної тактики здійснюється як теоретичною необхідністю, так і практичною доцільністю. Зазначено, що криміналістична тактика не обмежується виключно слідчою та судовою практикою, адже також містить загальні та спеціальні рекомендації для інших учасників кримінального провадження, зокрема й адвоката.

Здійснено аналіз вимог, які висуваються до тактичних прийомів адвоката, дотримання яких свідчатиме про відсутність у діях адвоката зловживання процесуальними правами. Зокрема, опрацьовані такі вимоги до тактичних прийомів адвоката, як: законність, вибірковість, етичність.

Запропоновано визначати межами допустимого здійснення адвокатом процесуальних прав у кримінальному провадженні діяння, яке: по-перше, не суперечить законодавчій забороні конкретної процесуальної поведінки; по-друге, відповідає порядку здійснення певної процесуальної поведінки, передбаченого законом; по-третє не суперечить безпосередньому нормативному процесуальному обов'язку діяти/допускати бездіяльність іншим чином; по-четверте, не порушує (не створює загрозу порушення) прав, законних інтересів інших осіб або у разі таких – наявне обґрунтування, яке виправдовує таку поведінку.

За результатами аналізу судової практики та дослідження допустимості здійснення адвокатом процесуальних прав виокремлені та охарактеризовані такі критерії зловживання, як: якісний; кількісний; темпоральний. Крізь

призму цих трьох критеріїв запропонований алгоритм їх використання під час оцінки діяння адвоката, послідовне проходження якого може дати відповідь на те, чи є діяння зловживання адвоката процесуальним правом, чи ні.

Установлено, що зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні набуває різноманітних проявів. Системний аналіз судової практики свідчить про те, що найпоширенішими видами зловживань учасниками кримінального провадження своїми процесуальними правами є:

- а) заявлення завідомо безпідставного відводу або відводу з підстав, раніше розглянутих судом, за відсутності нових обставин чи доказів;
- б) подання клопотання для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин чи доказів;
- в) повторне подання скарги чи клопотання до вирішення судом скарги чи клопотання того самого змісту;
- г) заявлення необґрунтованих клопотань про відкладення судового розгляду;
- д) затягування з ознайомленням із матеріалами справи;
- е) подання доказів, з якими не ознайомлена друга сторона;
- є) надання суду для дослідження значної кількості речей та документів, що не містять доказового значення чи заявлення клопотань про допит свідків, яким нічого не відомо про обставини справи;
- ж) невиправдано тривалі виступи з клопотаннями, поясненнями, промовами;
- з) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню.

Вивчено досвід провідних зарубіжних країн щодо законодавчого регулювання запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами. В цьому контексті здійснено аналіз кримінального процесуального законодавства близько 20 держав, зокрема, Великої Британії, Німеччини, США, Греції, Данії, Естонії, Іспанії, Італії, Болгарії, Латвії, Норвегії, Південної Кореї, Польщі, Франції, Чехії, Швеції, Швейцарії, Індонезії тощо.

Проведений системний аналіз законодавства зарубіжних країн дав змогу визначати, що в жодному з процесуальних законів не закріплено заборону зловживання процесуальними правами, зокрема й адвокатом. Натомість передбачені законодавчі норми, спрямовані на запобігання та протидію

конкретним проявам зловживання відповідним процесуальним правом, що є невід'ємною гарантією забезпечення права на справедливий судовий розгляд.

Визначено, що єдиною державою, де на законодавчому рівні передбачена заборона зловживання процесуальними правами, є Швейцарія, однак вона стосується органів кримінального переслідування.

Дослідження практики Європейського суду з прав людини свідчить, що в практиці цього Суду є утверджена позиція щодо розуміння змісту зловживання процесуальним правом, а саме як шкідливе використання права для цілей, відмінних від тих, для яких воно призначене. Виокремлено чотири класичні приклади зловживань: а) зазначення інформації, що вводить в оману; б) використання образливих висловлювань; в) порушення зобов'язання зберігати конфіденційність процедури дружнього врегулювання; г) заява, яка є явно настирливою або позбавлена будь-якої реальної мети. Принагідно є й п'ятий, до якого віднесено всі інші, які не підпадають під перші чотири.

Логічним завершенням дослідження стало опрацювання чинного КПК України на предмет виявлення норм, які спрямовані на запобігання та протидію зловживанню процесуальними правами. Викладено власні пропозиції з удосконалення законодавства в аспекті предмета дослідження.

Розроблені теоретичні положення можуть бути використані в процесі подальшого опрацювання доктринальних проблем зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні. Сформульовані в дослідженні висновки та пропозиції можуть бути використані в: науково-дослідній діяльності – під час проведення наукових досліджень з питань зловживання процесуальними правами як адвокатом, так й іншими учасниками кримінального провадження; правотворчості – для підготовки пропозицій з удосконалення норм кримінального процесуального законодавства щодо запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема й адвокатом; правозастосовній діяльності – у процесі підвищення професійної діяльності адвокатів, ефективного використання суддями наявних норм КПК України,

створення системи критеріїв виявлення зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема й адвокатом; освітньому процесі – у процесі підготовки підручників, навчальних посібників та викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Адвокатура», «Досудове розслідування кримінальних правопорушень» та інших.

Ключові слова: кримінальне провадження, процесуальні права, зловживання процесуальними правами, правнича допомога, захисник, адвокат, правосуддя, верховенство права, судовий процес, відвід, право на ознайомлення, доступ до правосуддя.

ABSTRACT

Harasymchuk N. A. Abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings. – Qualifying scientific work on the rights of a manuscript.

Dissertation for the degree of Doctor of Philosophy in specialty 081 «Law». – V. I. Vernadsky Taurida National University, Ministry of Education and Science of Ukraine, Kyiv, 2024.

The choice of the topic of the dissertation, its relevance and theoretical significance for the science of criminal procedure and law enforcement practice is due to the fact that achievement of the objectives of criminal proceedings, primarily to ensure a prompt, complete and impartial investigation and trial, requires all participants to criminal proceedings to properly exercise their rights within the limits and in the manner prescribed by law. Otherwise, we may observe cases of abuse of procedural rights, which, of course, also occurs on the part of the advocate as a participant in criminal proceedings. The issue raised requires a proper solution by means of regulatory regulation in the provisions of the CPC of Ukraine of the relevant prohibition on the inadmissibility of abuse of procedural rights, including by an attorney-at-law.

The presented work is a qualifying scientific work which comprehensively examines the essence and features of the concept «abuse of procedural rights by an

attorney-at-law in criminal proceedings», distinguishes it from related definitions, conducts a classification, studies the legislation of foreign countries, national case law and the case law of the European Court of Human Rights, and on the basis of which the author formulates proposals and recommendations for improving the current legislation of Ukraine.

Based on the results of studying the scientific literature and case law on the interpretation of the concept of «abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings», the author proposes to understand the act of an attorney-at-law which is not directly prohibited by law and does not contradict his/her duties, complies with the procedure for exercising the right provided for by law, and which results in violation (threat of violation) of the rights and/or legitimate interests of other persons, provided that there is no justification for such behaviour.

The analysis of the legal nature of the abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings has made it possible to state that this legal category is not a new phenomenon, since it is historically inherited and directly depends on the development of the Bar as an institution of civil society.

Based on the analysis of various approaches of scholars to the identification of the signs of abuse of rights, the author expresses the view that in the context of abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings, it is advisable to identify the following signs 1) is not directly prohibited by law; 2) consists in an act (action or inaction); 3) contradicts the principle of good faith; 4) is discordant with the principle of reasonableness; 5) violates (creates a relevant threat) the rights and legitimate interests of other persons; 6) should be established by the investigating judge, court.

Based on the results of the research conducted to distinguish the abuse of procedural rights by an attorney-at-law from related legal categories, the author notes that abuse of procedural rights cannot be equated with, but should be distinguished from other related legal categories, in particular, the following: «non-exercise of a specific right», «breach of procedural duty», «mistakes», «lawful behaviour», «offences».

The author analyses the classification of abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings based on sixteen criteria 1) depending on the regulatory framework; 2) by the level of legal regulation; 3) by the characteristics of the requirements of criminal procedural legislation; 4) depending on the specifics of the abuser; 5) depending on the procedural status of a participant to criminal proceedings whose rights and legitimate interests are protected or represented by an attorney-at-law; 6) depending on the content of abusive behaviour (nature of behaviour) 7) depending on the stage of criminal proceedings; 8) on the qualitative grounds; 9) on the quantitative grounds; 10) depending on the prevalence of abuse; 11) depending on the object to which the harm is caused; 12) depending on the consequences of abuse of procedural rights; 13) depending on the amount of damage caused; 14) depending on violations of the requirements of the criminal procedural legislation; 15) on the subjective side; 16) on the motivation of the activity.

In the context of studying the abuse of procedural rights by an attorney-at-law through the prism of tactical techniques, the author notes that the allocation of defence tactics within the framework of forensic tactics is carried out both by theoretical necessity and practical expediency. It is noted that forensic tactics are not limited to investigative and judicial practice only, since they also contain general and special recommendations for other participants to criminal proceedings, including an attorney-at-law.

The author analyses the requirements for advocate's tactical techniques, compliance with which will indicate that there is no abuse of procedural rights in the actions of an advocate. In particular, the author elaborates on such requirements to tactical techniques of an attorney-at-law as legality, selectivity and ethics.

The author suggests that the limits of permissible exercise of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings should be defined as an act which: firstly, does not contradict the legislative prohibition of a particular procedural behaviour; secondly, complies with the procedure for certain procedural behaviour provided for by law; thirdly, does not contradict the direct regulatory procedural obligation to act/do not act otherwise; fourthly, does not violate (does not create a

threat of violation) the rights and legitimate interests of other persons or, if so, there is a justification for such an act.

Based on the results of the analysis of case law and the study of the admissibility of the exercise of procedural rights by an attorney-at-law, the author identifies and characterizes the following criteria of abuse: qualitative, quantitative and temporal. Through the prism of these three criteria, the author proposes an algorithm for their use in assessing an advocate's act, and its consistent application will be able to answer whether an act of abuse of procedural rights by an advocate is a procedural right or not.

The author establishes that abuse of procedural rights by an attorney-at-law in criminal proceedings takes on various manifestations. A systematic analysis of court practice shows that the most common types of abuse of procedural rights by participants to criminal proceedings are a) filing a deliberately unfounded challenge or a challenge on grounds previously considered by the court, in the absence of new circumstances or evidence; b) filing a motion to resolve an issue that has already been resolved by the court, in the absence of other grounds or new circumstances or evidence; c) re-filing a complaint or motion before the court resolves a complaint or motion of the same content; d) filing unfounded motions to postpone the trial e) delaying the familiarization with the case file; f) submitting evidence with which the other party is not familiar; g) providing the court with a significant number of things and documents that do not contain evidentiary value or filing motions to interrogate witnesses who are not aware of the circumstances of the case; h) making unreasonably long motions, explanations, speeches; i) filing an appeal against a court decision that is not subject to appeal.

The experience of leading foreign countries regarding the legislative regulation of preventing and countering the abuse of procedural rights has been studied. In this context, an analysis of the criminal procedural legislation of about 20 countries was carried out, in particular, Great Britain, Germany, the USA, Greece, Denmark, Estonia, Spain, Italy, Bulgaria, Latvia, Norway, South Korea, Poland, France, the Czech Republic, Sweden, Switzerland, Indonesia, etc.

The conducted systematic analysis of the legislation of foreign countries made it possible to determine that none of the procedural laws prohibits the abuse of procedural rights, including by an attorney-at-law. Instead, legislative norms aimed at preventing and counteracting specific manifestations of abuse of the relevant procedural law are provided, which is an integral guarantee of ensuring the right to a fair trial.

It has been determined that Switzerland is the only country where the prohibition of the abuse of procedural rights is provided at the legislative level, but it concerns criminal prosecution authorities.

The study of the case law of the European Court of Human Rights shows that this Court has a well-established position on understanding the content of abuse of procedural law, namely, as harmful use of law for purposes other than those for which it is intended. The author identifies four classic examples of abuse: a) misleading information; b) use of offensive language; c) breach of the obligation to keep the amicable settlement procedure confidential; d) a statement that is clearly vexatious or devoid of any real purpose. There is also a fifth type, which includes all the others that do not fall under the first four.

The logical conclusion of the study was the analysis of the current CPC of Ukraine with a view to identifying the provisions aimed at preventing and counteracting the abuse of procedural rights. The author presents her own proposals for improving the legislation in terms of the subject matter of the study.

The developed theoretical provisions can be used in the process of further working out the doctrinal problems of abuse of procedural rights in criminal proceedings. The conclusions and proposals formulated in the study can be used in: scientific research activities - during the conduct of scientific studies on the abuse of procedural rights by both an attorney-at-law and other participants in criminal proceedings; law-making - for the preparation of proposals for improving the norms of criminal procedural legislation regarding the prevention and countering of the abuse of procedural rights in criminal proceedings, in particular by an attorney-at-law; law enforcement - in the process of improving the professional activity of

attorneys-at-law, effective use by judges of the existing provisions of the CPC of Ukraine, creation of a system of criteria for detecting abuse of procedural rights in criminal proceedings, including by an attorney-at-law; educational process - in the process of preparing textbooks, manuals and teaching the disciplines «Criminal Procedure», «Advocacy», «Pre-trial Investigation of Criminal Offences» and others.

Keywords: criminal proceedings, procedural rights, abuse of procedural rights, legal aid, defence counsel, attorney-at-law, justice, rule of law, trial, challenge, right to familiarization, access to justice.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Гарасимчук Н. А. Поняття та ознаки зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник*. 2021. № 2. С. 211–218. DOI: <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i2.2175>.

2. Гарасимчук Н. А. Зловживання процесуальними правами у аспекті вимог (принципів) тактичних прийомів адвокатів. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юридичні науки». 2023. № 10. С. 109–114. DOI: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-10-9267>.

3. Гарасимчук Н. А. Заявлення невмотивованого відводу крізь призму зловживання адвокатом процесуальними правами. *Вісник Львівського університету*. Серія: *Юридична*. 2023. Вип. 77. С. 251–258. DOI: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2023.77.251>.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

4. Гарасимчук Н. А. Інститут зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи: матеріали XIX Міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (24 квітня 2020 р., м. Львів)*. Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2020. С. 248–250.

5. Гарасимчук Н. А. Принцип заборони зловживання процесуальними правами у практиці Верховного Суду. *Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (16–17 жовт. 2020 р., м. Львів). Львів : Захід. організація «Центр правничих ініціатив», 2020. С. 130–134.

6. Гарасимчук Н. А. Зловживання процесуальним правами як різновид правової поведінки. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVII звіт. наук.-практ. конференції (5–6 лют. 2021 р., м. Львів) : у 2 ч. Ч. 2. Львів: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2021. С. 177–179.

7. Гарасимчук Н. А. Види зловживань процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XX Міжнар. студент.-аспірант. наук. конф. (22–23 квіт. 2021 р., м. Львів). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2021. С. 214–216.

8. Гарасимчук Н. А. Історія становлення та розвитку заборони зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVIII звіт. наук.-практ. конф. (3 лют. 2022 р., м. Львів) : у 2 ч. Ч. 2. Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2022. С. 220–222.

10. Гарасимчук Н. А. Неявка захисника у судові засідання без поважних причин: зловживання правом чи порушення обов'язку. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XXII Міжнар. студент.-аспірант. наук. конф. (22–23 квіт. 2022 р., м. Львів). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2022. С. 218–220.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	16
ВСТУП.....	17
РОЗДІЛ 1. ПРАВОВА ПРИРОДА ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	26
1.1. Сутність та ознаки зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі.....	26
1.2. Відмежування зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій.....	47
1.3. Види зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.....	63
Висновки до розділу 1.....	75
РОЗДІЛ 2. ПРОЯВИ ТА СПОСОБИ ВИЯВЛЕННЯ ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	78
2.1. Зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів.....	78
2.2. Критерії визначення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.....	88
2.3. Характеристика окремих видів зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.....	97
Висновки до розділу 2.....	134
РОЗДІЛ 3. МІЖНАРОДНИЙ КОНТЕКСТ ЗАБОРОНИ ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ТА ЇЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У ВІТЧИЗНЯНЕ ЗАКОНОДАВСТВО.....	135
3.1. Заборона зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні зарубіжних країн.....	135
3.2. Зловживання адвокатом процесуальними правами в аспекті Європейського суду з прав людини.....	159
3.3. Запобігання та протидія зловживанню адвокатом процесуальними правами в межах національного кримінального провадження.....	181
Висновки до розділу 3.....	200
ВИСНОВКИ.....	203
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	209
ДОДАТКИ.....	263

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

Скорочення	Зміст
ВР України	– Верховна Рада України
ВС	– Верховний Суд
ККС ВС	– Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду
ВАКС	– Вищий антикорупційний суд
АП ВАКС	– Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду
КСУ	– Конституційний Суд України
ЄСПЛ	– Європейський суд з прав людини
КК України	– Кримінальний кодекс України
КПК України	– Кримінальний процесуальний кодекс України
ПАЕ	– Правила адвокатської етики
абз.	– абзац
п.	– пункт
ч.	– частина
ст.	– стаття
р.	– рік
с.	– сторінка

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Новий КПК України набрав чинності 20 листопада 2012 р., що ознаменувало початок нового етапу розвитку кримінального процесу в державі, зокрема й щодо участі адвоката в кримінальному провадженні. Зі змісту положень КПК України випливає, що в кримінальному провадженні адвокат може здійснювати захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, представництво інтересів потерпілого, а також надавати правову допомогу свідку. Звісно, що така процесуальна діяльність має здійснюватися на підставах та в порядку, передбаченому чинним законодавством, адже під час реалізації своїх повноважень адвокат зобов'язаний використати всі розумно необхідні і доступні законні засоби для надання ефективної професійної правничої допомоги (ч. 2 ст. 26 Правил адвокатської етики). Тобто під час здійснення адвокатської діяльності у кримінальному провадженні адвокат зобов'язаний використовувати винятково законні засоби та методи, необхідні для належної реалізації своїх повноважень.

На сьогодні в українському медіапросторі зустрічаються публічні звинувачення у бік адвокатів щодо неналежного здійснення адвокатської діяльності, зокрема у кримінальному провадженні. Тому це призводить до надання неефективної правничої допомоги, зловживання процесуальними правами, наприклад, вчинення дій, спрямованих на перешкоджання виконанню завдань кримінального провадження. Наочним підтвердження цього є Звіт за результатами моніторингу здійснення правосуддя Вищого антикорупційного суду протягом вересня 2019 – лютого 2020 р., підготовлений Центром політико-правових реформ разом із Секретаріатом Ради громадського контролю Національного антикорупційного бюро. З аналізу вбачається, що серед нагальних проблем здійснення правосуддя є: можливість багаторазового відкладання підготовчого судового засідання; значна кількість випадків неприбуття адвоката; подання необґрунтованих

клопотань; відсутність у КПК положень, спрямованих на запобігання зловживанню процесуальними правами. Крім того, відповідно до щорічної доповіді Вищої ради правосуддя за 2019 р. «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні» зловживання адвокатами процесуальними правами є однією із форм втручання у діяльність суддів. Аналогічна позиція викладена і в доповідях за 2020, 2022 та 2023 роки, що актуалізує інтерес до проблематики зловживання адвокатом правами у кримінальному провадженні.

У доктрині кримінального процесу окремі проблемні аспекти зловживання учасниками своїми процесуальними правами у кримінальному провадженні досліджували С. Є. Абламський, О. В. Андрушко, І. В. Басиста, Г. Д. Борецько, Н. В. Глинська, І. В. Гловюк, Н. В. Добрянська, В. Г. Дрозд, О. М. Дроздов, О. В. Дроздова, О. В. Дудко, І. Д. Іванюк, В. А. Завтур, О. В. Капліна, В. В. Михайленко, Т. В. Пащук, С. В. Петков, М. А. Погорецький, І. А. Тітко, В. І. Теремецький та інші вчені. Теоретико-методологічною основою дослідження порушеної тематики беззаперечно слід вважати дисертаційні наукові праці О. Ю. Хабло «Зловживання у сфері кримінального процесу» (2008) та Д. В. Криворучко «Зловживання правом під час досудового розслідування в кримінальному провадженні» (2013). Проте, незважаючи на значний внесок цих та інших науковців у вирішення проблем зловживання правами у кримінальному процесі, наразі не проведено комплексного наукового дослідження з питань, пов'язаних із зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Робота виконана відповідно до Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженої Указом Президента України від 11 червня 2021 р. № 231/2021, а також планів наукових досліджень кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського «Сучасний стан правових наук в євроінтеграційному

вимірі», затверджених Вченою радою Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського (протокол №1 від 30 серпня 2022 р.).

Дисертаційне дослідження відповідає Переліку пріоритетних тематичних напрямів наукових досліджень і науково-технічних розробок на період до 2023 року, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 7 вересня 2011 р. № 942, підп. 22 п. 1.15 Пріоритетних напрямків фундаментальних та прикладних наукових досліджень у галузі права, схвалених Постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 26 березня 2021 р. № 12-21.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає в отриманні нових результатів у вигляді наукових висновків щодо розкриття змісту поняття зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, виявлення проблем, пов'язаних із запобіганням і протидією такому, на підставі чого сформулювати пропозиції з удосконалення кримінального процесуального законодавства України в аспекті предмета дослідження. Цей напрям наукового пошуку здійснювався з урахуванням досягнень правової науки, системного аналізу нормативно-правових документів, судової практики, рішень Європейського суду з прав людини, Конституційного Суду України, Верховного Суду та зарубіжного досвіду.

Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі завдання:

- розкрити сутність та визначити ознаки зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі;
- відмежувати зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій;
- охарактеризувати види зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні;
- виявити недоліки зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів;
- з'ясувати критерії визначення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні;

– здійснити аналіз окремих видів зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні;

– визначити особливості компоненти зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному процесі зарубіжних країн;

– виокремити практику Європейського суду з прав людини щодо заборони зловживання адвокатом процесуальними правами;

– окреслити проблемні аспекти та сформулювати науково обґрунтовані пропозиції з удосконалення механізму запобігання та протидії зловживанню адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються у зв'язку із зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Предмет дослідження є зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Методи дослідження були обрані з урахуванням мети, завдань, об'єкта та предмета дослідження. З метою наукового опрацювання теоретико-прикладних проблем, пов'язаних як із зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, так і його запобіганням та протидією, застосовано комплекс сучасних методів наукового пізнання, що забезпечило всебічність вивчення порушеного питання.

За допомогою *діалектичного методу* виокремлено особливості адвокатської діяльності, розглянуто правову природу зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному процесі, відмежовано його від суміжних понять, окреслено ознаки, здійснено класифікацію.

Порівняльно-правовий та компаративний методи використано для з'ясування та зіставлення особливостей нормативно-правового регулювання заборони зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі зарубіжних країн та прецедентній практиці ЄСПЛ.

Методи формальної логіки, аналіз, синтез та узагальнення стали в пригоді під час виокремлення критеріїв виявлення зловживань

процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні, визначення меж допустимого здійснення адвокатської діяльності, а також для формування висновків та пропозицій, спрямованих на вдосконалення інструментів запобігання та протидії такій деструктивній поведінці адвоката.

Формально-юридичний та формально-логічний методи використовувалися задля удосконалення понятійного апарату та змісту законодавчих положень, що регламентують заборону зловживання процесуальними правами.

Соціологічний метод застосовано під час проведення опитування представників різних юридичних професій з метою з'ясування правозастосовних проблем щодо зловживання процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні.

Нормативно-правову та інформаційну основу дисертації склали Конституція України, міжнародні документи, КПК України та інші закони України, рішення національних судів різних інстанцій, ЄСПЛ, підзаконні нормативно-правові акти, законодавство зарубіжних країн (Болгарії, Великої Британії, Греції, Данії, Естонії, Індонезії, Іспанії, Італії, Латвії, Німеччини, Норвегії, Польщі, США, Франції, Чехії, Швеції, Швейцарії тощо).

Теоретичне підґрунтя дослідження становлять наукові праці українських та зарубіжних вчених у галузі теорії права, кримінального процесуального права, судоустрою та інших галузей юридичної науки.

Емпіричну базу склали рішення Конституційного Суду України, Європейського суду з прав людини, Верховного Суду, Вищого антикорупційного суду, результати узагальнення проведеного опитування, участь в якому взяли 154 представники правничої спільноти (судді, адвокати, прокурори, слідчі, науковці).

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертація є комплексним науковим дослідженням, у якому отримано нові результати у вигляді наукових висновків та пропозицій, спрямованих на подолання законодавчих прогалин щодо зловживання адвокатом

процесуальними правами у кримінальному провадженні. До найбільш важливих положень, що містять наукову новизну, слід віднести такі:

вперше:

– надано доктринальне визначення поняттю «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», під яким запропоновано розуміти діяння адвоката, яке безпосередньо не заборонено законом та не суперечить його обов'язкам, відповідає порядку реалізації права, передбаченого законом, але внаслідок чого порушується (створюється загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб, за умови відсутності обґрунтування такої поведінки;

– сформовано межі допустимого здійснення адвокатської діяльності, яка не буде підпадати під зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні. Зокрема, така діяльність має відповідати порядку здійснення певної процесуальної поведінки, передбаченої законом, та не має: а) суперечити законодавчій забороні конкретної процесуальної поведінки; б) суперечити безпосередньому нормативному процесуальному обов'язку діяти/допускати бездіяльність іншим чином; порушувати чи створювати загрозу порушення прав, законних інтересів інших осіб;

– виокремлено критерії виявлення зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, до яких віднесено: якісний, кількісний та темпоральний критерій, що детальніше відображено у розробленому алгоритмі;

– з урахуванням системного підходу проаналізовано практику застосування КПК України в аспекті зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, що дало змогу виокремити найпоширеніші його прояви, зокрема: подання повторних клопотань, заяв, скарг; неявка адвоката на судові засідання (у разі відсутності обов'язку участі в такому підзахисного); зволікання з ознайомленням з матеріалами кримінального провадження;

удосконалено:

– перелік ознак зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні: 1) безпосередньо не заборонені законом; 2) проявляються у формі дії або бездіяльності; 3) суперечать принципу добросовісності; 4) дисонують з принципом розумності; 5) порушують (створюють ймовірну загрозу порушення) права та законні інтереси інших осіб; 6) встановлені слідчим суддею, судом;

– науковий підхід до класифікації зловживання процесуальними правами залежно від того, якими саме правами зловживають учасники процесу, зокрема поділ здійснено за нормативно-правовим закріпленням права, яким зловживає адвокат: 1) Конституція України; 2) КПК України; 3) Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

– обґрунтування відмежування поняття «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні» від таких суміжних категорій, як: «правомірна поведінка»; «правопорушення»; «нездійснення конкретного права»; «порушення процесуального обов’язку»; «помилка».

набули подальшого розвитку:

– наукові розробки щодо правової природи зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, а також визначення місця такого в системі координат «правомірна-протиправна (неправомірна) поведінка»;

– перелік критеріїв видофікації зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, які класифіковано: 1) залежно від нормативного регулювання; 2) за рівнем правової регламентації; 3) за характеристикою вимог кримінального процесуального законодавства; 4) залежно від специфіки суб’єкта, який зловживає; 5) залежно від процесуального статусу учасника кримінального провадження, захист прав та законних інтересів чи представництво якого здійснює адвокат; 6) залежно від змісту зловживальницької поведінки (характеру поведінки); 7) залежно від стадії кримінального провадження; 8) за якісною ознакою; 9) за кількісною

ознакою; 10) залежно від розповсюдженості зловживання; 11) залежно від об'єкта, якому заподіюється шкода; 12) залежно від наслідків зловживання процесуальними правами; 13) залежності від розміру завданої шкоди; 14) залежно від порушень вимог кримінального процесуального законодавства; 15) за суб'єктивною стороною; 16) за мотивацією діяльності;

– способи закріплення заборони зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні;

– пропозиції з удосконалення положень КПК України в контексті інструментів запобігання та протидії зловживанню адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Практичне значення отриманих результатів дослідження полягає у тому, що розроблені теоретичні положення можуть бути використані в процесі подальшого опрацювання доктринальних проблем зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні. Сформульовані в дослідженні висновки та пропозиції можуть бути використані:

– у науково-дослідній діяльності: під час проведення наукових досліджень з питань зловживання процесуальними правами як адвокатом, так й іншими учасниками кримінального провадження;

– у правотворчості: для підготовки пропозицій з удосконалення норм кримінального процесуального законодавства щодо запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема й адвокатом (акт впровадження Науково-дослідного інституту публічної політики і соціальних наук від 23.07.2024);

– у правозастосовній діяльності: у процесі підвищення професійної діяльності адвокатів, ефективного використання суддями наявних норм КПК України, створення системи критеріїв виявлення зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема й адвокатом (акт впровадження Адвокатського об'єднання «Матвіїв і Партнери» 03.09.2024 року);

– в освітньому процесі: в процесі підготовки підручників, навчальних посібників із таких навчальних дисциплін, як «Кримінальне право»,

«Кримінальний процес», «Верховенство права та правосуддя в Україні» (довідка впровадження кафедри державно-правових і гуманітарних наук навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського від 30.10.2024).

Особистий внесок здобувача. Положення та висновки, розроблені в дисертації, є результатом самостійного дослідження автора. Задля наукового обґрунтування або спростування окремих тверджень використовувались праці вітчизняних і зарубіжних учених, на які зроблено відповідні посилання.

Апробація матеріалів дослідження. Основні результати дослідження були оприлюднені на всеукраїнських та міжнародних науково-практичних конференціях: «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (24 квітня 2020 р., м. Львів); «Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті» (16–17 жовтня 2020 р., м. Львів); «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (5–6 лютого 2021 р., м. Львів); «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (22–23 квітня 2021 р., м. Львів); «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (3 лютого 2022 р., м. Львів); «Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи» (22–23 квітня 2022 р., м. Львів).

Публікації. Основні результати дисертаційного дослідження висвітлено у трьох наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях України, та шести тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою і завданнями дослідження. Робота складається з анотації, вступу, трьох розділів, що об'єднують дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 293 сторінки, з них основний текст – 195 сторінок, список використаних джерел налічує 515 найменувань і становить 54 сторінки, додатки розміщені на 30 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ПРАВОВА ПРИРОДА ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

1.1. Сутність та ознаки зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі

Розуміння сутності зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі в історичному аспекті залежало від кожного конкретного періоду розвитку як інституту адвокатури в громадянському суспільстві, так і кримінального процесу як специфічного виду діяльності державних органів. Питання зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі сягає своїм корінням Стародавньої Греції (V–IV ст. до н. е.), первинним об'єктом яких було право на промову (надмірна тривалість). Потім набули поширення у Стародавньому Римі, Франції, Королівстві Пруссія, Англії, Швейцарії, Російській, Австро-Угорській імперіях та інших державах. У процесі еволюції ця проблема набула найрізноманітніших проявів. А зловживання процесуальними правами у системі радянського судочинства, зокрема кримінального, були швидше винятком, оскільки зумовлені не високим рівнем правосвідомості адвокатів, а страхом перед режимом перейти зі статусу захисника в обвинуваченого.

Як бачимо, зловживання адвокатом процесуальними правами зовсім не нове правове явище, адже воно успадковано та прямопропорційно залежить від розвитку адвокатури як правозахисної інституції. В цьому аспекті варто взяти до уваги те, що питання участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень є вкрай актуальними, оскільки сприяє дотриманню таких засад кримінального провадження, як забезпечення права на захист, презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини, доступу до правосуддя та обов'язковості судових рішень, змагальності сторін

і свободи в поданні ними суду своїх доказів та у доведеності перед судом їх переконливості [1, с. 213].

Крім того, адвокат, як представник сторони захисту, має низку важливих процесуальних прав, покликаних забезпечити захист інтересів клієнта. Однак у деяких випадках ці права можуть використовуватися не з метою захисту, а для затягування процесу або маніпулювання правосуддям, що призводить до негативних наслідків як для окремих учасників провадження, так і для системи правосуддя загалом [69, с. 43-44].

У вітчизняній правовій доктрині категорію «зловживання процесуальними правами у кримінальному процесі» у 2008 р. на дисертаційному рівні дослідила О. Ю. Хабло, охарактеризувавши серед іншого й зловживання адвокатами своїми правами. Науковиця цілком доцільно зазначила, що у кримінально-процесуальній теорії проблема зловживань практично не досліджена [470, с. 5].

Після тривалої відсутності відповідних дисертаційних досліджень з цього питання у 2023 р. Д. В. Криворучко захистила наукову працю, присвячену зловживанню правом під час досудового розслідування у кримінальному провадженні. В дослідженні отримані нові результати у вигляді наукових висновків щодо проблем, пов'язаних із запобіганням та протидією зловживанню правом на стадії досудового розслідування, а також розроблені авторські пропозиції з удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування [36].

Науковий доробок вказаних вчених є вагомим внеском у дослідження проблеми зловживання правом у кримінальному процесі. Проте наразі у вітчизняній науці кримінального процесу відсутнє комплексне глибоке дослідження проблеми зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, що підкреслює актуальність цієї роботи на національному рівні. Ця тема є досить делікатною, оскільки занадто широке тлумачення і безпідставне розширення сфери застосування інституту зловживання процесуальними правами може спричинити виникнення інших

проблем: необґрунтоване обмеження правомірної поведінки сторін у процесі, втручання у свободу діяльності захисника, порушення права на судовий захист, обмеження фундаментального права на доступ до суду тощо [68, с. 167].

У науковому дискурсі тематика зловживання процесуальними правами у кримінальному процесі все частіше стає предметом дослідження зарубіжних науковців, однак питання саме стосовно адвокатів не розкрито. Наприклад, серед зарубіжних науковців, які тією чи іншою мірою досліджували питання зловживання правом у кримінальному процесі (однак без прив'язки до адвокатів), Б. Луков'як, який зазначив, що питання зловживання процесуальними правами у кримінальному процесі залишаються предметом численних суперечок серед представників науки кримінального процесуального права, детальне вирішення яких, безумовно, вимагатиме подальшого обговорення та, можливо, монографічних праць [502, с. 161].

Справедливим варто визнати твердження Н. Шимчик-Урвентовича, що дискусія стосовно зловживання процесуальними правами у кримінальному процесі викликана практикою, зокрема послідовною інструменталізацією процесуальних прав, якими наділені учасники провадження, та недобросовісними практиками, що застосовуються під час провадження, які можуть навіть паралізувати весь хід провадження. Сфера діяльності учасників кримінального провадження, яка піддається інструменталізації, продовжує змінюватися, тому цей діалог залишається відкритим. З'являються нові публікації, пов'язані з цим поняттям, у яких автори сперечаються не стільки стосовно функціонування зловживання процесуальним правом у кримінальному процесі, скільки про його прояви та наслідки [511].

Вивчаючи правову природу зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, звернемося до виокремлення у науковій літературі ознак цього поняття та сформулюємо власну дефініцію.

Слід погодитися з думкою О. В. Андрушка, який зазначає, що поняття «зловживання суб'єктивними правами» є видовим поняттям щодо «зловживання правом» [3, с. 172].

За слушним обґрунтуванням І. І. Когутича, проблема зловживання у сфері кримінального процесу є різновидом зловживання правом. У контексті проблеми зловживання у сфері кримінального процесу доречно розуміти зловживання кримінальними процесуальними правами і повноваженнями, які реалізуються у формі суб'єктивних прав і в межах кримінальних процесуальних правовідносин [32].

Досліджуючи теоретичні підходи щодо інституту зловживання процесуальними правами в кримінальному провадженні, Н. В. Добрянська та С. В. Петков зауважують, що «зловживання процесуальними правами полягає в недобросовісному використанні наданих законом процесуальних можливостей для досягнення неправомірних цілей, що призводить до спотворення суті правосуддя, затягування розгляду справи та порушення прав інших учасників процесу. Зловживання процесуальними правами порушує баланс між захистом інтересів сторін у процесі. Воно може затягувати вирішення справи або впливати на результат судового розгляду, що в свою чергу може порушити права як потерпілих, так і обвинувачених» [19, с. 577].

У загальному розумінні, на думку С. Є. Абламського та В. Г. Дрозд, зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні слід вважати фактично свідоме нехтування можливістю реалізувати надане право або за формальною правомірністю реалізувати його, але не за безпосереднім призначенням, створивши при цьому перешкоду належному встановленню істини в кримінальному провадженні. І тут слід підтримати позицію вчених, що це жодним чином не сприяє забезпеченню конвенційних вимог стосовно того, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку, який встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення (ст. 6 Європейської конвенції з прав людини) [2, с. 698].

Відповідно до правової позиції Міністерства юстиції України сутність зловживання правом як юридичний феномен полягає в тому, що суб'єкт відповідного права не порушує нормативного чи договірної припису під час його реалізації, за формальними ознаками суб'єкт права під певним кутом зору діє цілком правомірно, реалізує право, що йому належить. І лише на етапі юридичної оцінки «вищого рівня» (коли правозастосувач оглядає наслідки правореалізації критичним оком «режисера вистави», перебуваючи над «полем битви») доводиться констатувати, що така реалізація права спотворювала його справжній сенс, передбачала втілення злої інтенції (звідси й термін «зловживання»), а отже, не заслуговує на схвальну оцінку з боку правопорядку. Інститут зловживання правом – це інструмент недопущення ситуацій, які внаслідок невичерпного семантичного обсягу базових юридичних категорій мають вигляд правомірних, однак з точки зору розумного та справедливого підходу насправді є антиподом правомірності [83].

Принагідно зауважимо, що в чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) законодавець не використовує термін «зловживання процесуальними правами», натомість двічі послуговується терміном «зловживання правом» (ч. 4 ст. 81, абз. 5 ч. 1 ст. 349 КПК України), зміст та ознаки якого не розкриті. Вбачається доцільним конкретизувати, що мова йде саме про процесуальні, а не матеріальні права, тому більш коректним є використання терміна «зловживання процесуальними правами». Крім того, звернемо увагу, що в КПК України в окремих випадках згадується про зловживання правом, але, на відміну від інших юрисдикцій, наразі законодавець повною мірою не закріпив інститут заборони зловживання процесуальними правами. Проте дискусії щодо властивих ознак та змісту цього поняття як правової дефініції в науковій доктрині тривають.

Вбачається, що розкриття змісту поняття «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні» неможливе без виокремлення його ознак. Тим паче, що на сьогодні серед вчених не сформовано усталеної позиції щодо ознак зазначеного поняття. Проте на

підставі системного аналізу наукової літератури можна виокремити найбільш притаманні ознаки досліджуваній правовій дефініції, до них слід віднести такі.

Першою ознакою зловживання є наявність конкретного суб'єктивного права, закріплено в законі.

В науковій літературі про доцільність виокремлення вказаної ознаки зазначають О. Ю. Хабло [470, с. 57], О. В. Андрушко [3, с. 173], О. В. Капліна [27, с. 290], Д. В. Криворучко [36, с. 32] та інші вчені. На це також звертають увагу й зарубіжні дослідники, зазначаючи, що зловживання правом можливе тоді, коли в особи є відповідне право, з чим ми погоджуємося, оскільки певне суб'єктивне право є об'єктом зловживання. Тим паче, що без прав не може бути зловживання [506], адже надмірне використання права як інструменту для досягнення певної мети може призвести до його порушення або до порушення конкретної правової норми, або до зловживання нею [511, с. 20].

В аспекті діяльності адвокатів вважаємо доречним говорити не про «наявність конкретного права», а про «відсутність заборони на таке діяння». Це зумовлено тим, що у ч. 2 ст. 2 КПК України визначені джерела кримінального процесуального законодавства України, серед яких наявні закони. Галузевим законом для адвоката є Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [80], у ч. 1 ст. 20 якого передбачено, що «адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правничої допомоги». Крім того, в абз. 3 ст. 7 Правил адвокатської етики закріплено, що «адвокат не має права в своїй професійній діяльності вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цим Правилам» [79]. Тобто адвокат має право задля захисту та представництва особи використовувати правові засоби, що не суперечать законодавству України.

Отже, в контексті зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні суттєвою ознакою такого є відсутність безпосередньої законодавчої заборони певного діяння.

Другою ознакою є те, що зловживання процесуальними правами проявляється у формі дії або бездіяльності.

Стосовно цієї ознаки підтримаємо наукову позицію О. Ю. Хабло [470, с. 178], О. В. Андрушка [3, с. 172], О. В. Капліної [27, с. 295] та інших дослідників, які небезпідставно вважають, що така ознака властива правовій протиправній поведінці, підвидом якої є аналізоване поняття. Вважаємо, що це є суттєвою ознакою зловживання, адже завжди проявляється в діянні відповідної форми, а саме: 1) активній (вчинення дій) – подання аналогічних клопотань, скарг, заяв із питань, які вирішені; 2) пасивній (допущення бездіяльності) – нездійснення (зволікання) ознайомлення із матеріалами кримінального провадження.

За результатами проведеного опитування, 82,3 % респондентів підтримують позицію, що зловживання процесуальними правами може проявлятися як в активній, так і в пасивній формі.

У науковій доктрині також наявна позиція, що нездійснення права (відмова від здійснення права) виключає можливість зловживання. Ми не погоджуємось з наведеним підходом, обґрунтування нашої позиції викладені далі в контексті відмежування зловживання процесуальними правами від суміжних понять.

Третьою ознакою є те, що зловживання процесуальними правами є реалізацією норми права.

Серед науковців можна існує думка, що зловживання правом це форма реалізації норми права, до яких відносять: 1) додержання; 2) виконання; 3) використання; 4) правозастосування. Однак зловживання правом неприпустимо відносити до будь-якої з форм реалізації норми права, оскільки «реалізація норм права», як вказують вчені-теоретики (зокрема, О. Ф. Скакун [90, с. 386], М. В. Цвік [22, с. 405], Н. М. Крестовська [35, с. 309]), стосується виключно правомірної поведінки. Натомість зловживання є різновидом протиправної поведінки, тому помилково розглядати таке явище крізь призму форм реалізації норм права, адже це є протилежністю. Тобто зловживання

суб'єктивним правом є антиподом реалізації норм права, або ж інакше кажучи, «антиреалізація норм права».

Отже, зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні не є реалізацією норми права, оскільки є видом неправомірної (протиправної) поведінки.

Сутність четвертої ознаки полягає в тому, що зловживання процесуальними правами суперечить самому призначенню норми права.

Зарубіжні науковці, зокрема Л. Жоссеран, визначають поняття зловживання правом саме крізь призму суперечності дії особи цілі, заради якої було закріплене право, його духу [505]. У подальшому подібний підхід простежується в працях Х. Кудлич [515], М. Німеллер [515], Н. Тамблін [512]. Водночас Л. Тулліо зазначає, що «зловживання правами» полягає в ігноруванні належних цілей прав [500].

Із дослідження української науковиці О. Ю. Хабло [470] убачається формулювання «алгоритму» (без використання такого терміна. – Г. Н.) виявлення зловживання правом. Проаналізувавши підхід, зробимо висновок, що для проходження запропонованого тесту необхідно: а) з'ясувати ціль, на досягнення якої спрямоване діяння особи; б) встановити ціль конкретної норми, що закріплює відповідне право; в) порівняти між собою вказані вище цілі і у разі невідповідності – встановити факт зловживання правом.

Детальніше розглянемо запропонований О. Ю. Хабло механізм. Принагідно вчена послуговується поняттям «ціль», проте більш коректним, на нашу думку, є використання терміна «мета», а саме як те, чого бажає досягти учасник чи які відносини підлягають для врегулювання відповідною нормою.

Системне вивчення судових рішень свідчить про те, що судді здебільшого використовують загальнотеоретичне (класичне) розуміння зловживання правом, яким є дії: а) переважним мотивом яких є заподіяння шкоди; б) здійснення яких є абсолютно нераціональним з огляду на відсутність будь-якого законного інтересу у здійсненні права, або його здійснення завдає шкоди іншому; в) право реалізується з метою, відмінною від

тієї, для якої воно існує [158; 160; 343]. Як лейтмотив національні суди посилаються на позиції Європейського суду з прав людини, яким визначено, що поняття «зловживання» слід розуміти у звичайному значенні, вживаному у загальній теорії права, тобто як шкідливе здійснення особою права для інших цілей, ніж ті, для яких його призначено. Зловживання це таке поведіння заявника, яке явно суперечить цілям права на індивідуальне звернення, передбачене Конвенцією, і перешкоджає належній роботі Суду або належному перебігу провадження [344].

У судовій практиці наявна позиція, що під зловживанням правом потрібно розуміти особливий вид юридично значущої поведінки, яка полягає у соціально шкідливих вчинках суб'єкта права, використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права [136; 422; 419].

У рішеннях Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі – ККС ВС) та Вищого антикорупційного суду України (далі – ВАКС) зловживання процесуальним правом трактується як дія або бездіяльність під час реалізації учасником кримінального провадження своїх процесуальних прав без мети досягнення правомірного результату і всупереч змісту та призначенню цих прав, спрямовані на перешкоджання виконання завдань кримінального провадження [74; 168; 161]. Подібна позиція простежується в ухвалах Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду, де зазначено, що «не допускається зловживання процесуальним правом, тобто особа не може використовувати процесуальне право не за його призначенням (з іншою метою, ніж передбачено КПК)» [120; 125; 126; 127]. Тобто йдеться теж про внутрішню спрямованість діяння особи.

Слід підтримати позицію Л. Кора, що зловживання міститься, коли особа використовує право, що випливає із процесуального закону, способом, невідповідним цілям, з якими це було передбачено цими положеннями [501]. Аналогічну точку зору висловлює А. Ленаерс, стверджуючи, що поняття зловживання правом стосується ситуацій, коли право формально реалізується

відповідно до умов, викладених у нормі, що надає це право, але правовий результат суперечить меті цієї норми [499].

У доктрині наводять такі приклади «законної» мети зловживання правом: а) реалізація права на захист здійснюється для порушення порядку провадження досудового розслідування, розголошення даних; б) затягування строків, введення суду в оману; в) оскарження ухвали суду задля затягування процесу з метою виграшу конфлікту в цілому або відтягування моменту відповідальності [5].

Як зазначає В. В. Михайленко, насправді відповідна мета простежується майже завжди. І якщо слідчий суддя не реагує на відповідну недобросовісну поведінку, то це переважно не від того, що він не розуміє реального стану речей і наміру відповідного учасника, а, власне, від відсутності нормативних процесуальних механізмів протидії процесуальним зловживанням [62]. Результати проведеного опитування свідчать, що 47,9 % респондентів займають позицію, що не завжди однозначно зрозуміло, яку мету має адвокат, який зловживає процесуальними правами в кримінальному провадженні, а 46,9 % мають абсолютно протилежну позицію.

Проблемою є відсутність практичного правового засобу (способу), завдяки якому можна з'ясувати істинну мету учасника кримінального провадження. З огляду на небажання настання негативних процесуальних наслідків, цілком ймовірно, що більшість заперечить, що мета їх процесуальної діяльності не відповідає КПК України.

Серед іншого, завдання ускладнюється, коли мета не єдина, а отже, необхідно виявити домінуючу мету. Як зазначав Х. Гаттерич, особа нечасто діє з однією метою. Здебільшого цілі змішуються і часто стає неможливим відмежувати ту, яку потрібно розглядати як єдиний або навіть домінуючий імпульс поведінки [496, с. 25]. Про те, що поведінка особи, як і її конкретне діяння, може мати одночасно декілька цілей, зазначає і Т. В. Пашук. На його думку, встановити, яка саме мотивація, які цілі ставить особа, реалізуючи свої процесуальні права, може бути завданням непростим, з огляду на можливу

множинність цілей людської діяльності [68]. Чинне законодавство України не надає відповіді на вказане питання, що свідчить про покладення вирішення цього питання на судовий розсуд, що видається складним завданням. Враховуючи високий рівень латентності внутрішніх стимулів особи, яка використовує певне право, за умови великого обсягу навантаження на слідчих суддів (суддів), браку часу, то наявний ризик формального підходу до питання з'ясування мети використання особою певного права, що, як наслідок, часто ґрунтується на припущеннях, наведене є неприпустимим.

Отже, каменем спотикання є сумнівність практичного застосування підходу О. Ю. Хабло та інших науковців, які підтримують подібну позицію, оскільки об'єктивно відсутній механізм як саме встановити істинну (єдину чи домінуючу) мету процесуальної діяльності конкретного учасника кримінального провадження (за винятком повідомлення власної мети самою особою за відсутності фактів самообмови).

Далі звернемося до питання встановлення мети конкретної норми, що закріплює відповідне право. Зазначимо, що результати проведеного опитування свідчать, що 64,6 % респондентів вважають, що не завжди однозначно зрозумілою є мета закріплення в законі певного права в учасника кримінального провадження, а 32,3 % мають протилежну позицію. Вважаємо, що необхідно з'ясувати мету конкретної норми, що, на перший погляд може видатись легким завданням, втім зумовлює виникнення декількох запитань:

а) хто уповноважений визначати призначення (мету) конкретного права (законодавець, суд тощо);

б) чи потрібно закріпити призначення (мету) права? Якщо так, то чи це треба здійснювати ситуативно (у конкретному судовому рішенні) чи нормативно у певному законодавчому акті (наприклад, КПК України);

в) як діяти у випадку, якщо конкретне право містить два чи більше призначень, а учасник переслідує лише одне із таких;

г) які запобіжники неправильного (помилкового) трактування призначення (мети) конкретного права уповноваженим суб'єктом?

Відтак, вважаємо, що не варто виокремлювати таку ознаку, як «використання права всупереч призначенню права», оскільки це може призвести до патових ситуацій. Наприклад, з огляду на об'єктивні та суб'єктивні причини можливе застосування формального підходу до встановлення істинної мети учасника кримінального провадження і, як наслідок, констатація зловживання, яке ґрунтуватиметься на припущеннях, що є неприпустимим.

П'ятою ознакою зловживання процесуальним правом називають те, що це суперечить завданням кримінального провадження.

Як засвідчило вивчення наукової періодики, окремі науковці, наприклад Б. Луков'як [502, с. 160] та О. Хабло [470, с. 45], протиставляють зловживанню правом завдання кримінального провадження. Інші дослідники вважають, що таке використання права «не відповідає цілям судового процесу» [515], а С. Вальтош взагалі критично оцінює можливість вищевказаного протиставлення, оскільки завдання кримінального провадження є загальним та з низьким рівень деталізації [502].

У ст. 2 КПК України визначено завдання кримінального провадження, серед яких є захист законних інтересів, що розтлумачені в одному з рішень Конституційного Суду України [84]. З урахуванням позиції суду Р. М. Білокінь вважає, що процесуальне право має реалізовуватися особою з метою задоволення чи то власних, чи то представлених інтересів, які не повинні суперечити інтересам, що охороняються Конституцією та законами України [5]. Не заперечуючи проти такої позиції, зазначимо, що вона є ідеальною конструкцією, яку втілити в реаліях кримінального провадження майже неможливо.

Критично оцінюючи практичну можливість встановлення істинної (домінантної) мети учасника кримінального провадження, вважаємо за необхідне виключити здатність протиставлення завданням кримінального провадження зловживання правами. Вбачається доцільним використання терміна «перешкоджання (загроза перешкоджанню) виконанню завдань

кримінального провадження», а не «використання права всупереч завданням кримінального провадження» [16, с. 213–214]. У контексті цього зауважимо, що в судовій практиці наявна позиція, що зловживання процесуальними правами є можливими, якщо внаслідок реалізації права створюється перешкода у вирішенні завдань кримінального судочинства. Механізм зловживання процесуальними правами зводиться до того, що особа, яка прагне до досягнення певних правових наслідків, здійснює процесуальні дії (бездіяльність), зовні «схожі» на юридичні факти, з якими закон пов'язує настання певних наслідків. Незважаючи на те, що такі дії мають повністю штучний характер, тобто не підкріплюються фактами об'єктивної дійсності, певні правові наслідки, які вигідні особі, все ж таки можуть існувати [400; 324; 399].

На перший погляд пропонуване використання саме терміна «перешкоджання (загроза перешкоджанню) виконанню завдань кримінального провадження» видається формальною. Однак це зміщує акцент із суб'єктивного «використання права всупереч», що зумовлює необхідність встановлення мети, яку переслідує відповідний суб'єкт, на більш об'єктивну категорію – можливість перешкоджання виконанню завдань кримінального провадження чи загроза такого перешкоджання. Отже, якщо внаслідок діяння адвоката порушується (є загроза порушення) конкретне право, законний інтерес іншої особи, то за відсутності виправдання такої поведінки можна вести мову про зловживання.

Шостою ознакою досліджуваного поняття є наявність вини.

Насамперед, принагідно звернути увагу на сформовану в судовій практиці позицію, сутність якої полягає в тому, що закон обмежує дії сторони кримінального провадження щодо використання своїх прав, оскільки може мати місце зловживання правом, яке не може існувати без умисної форми вини [345; 346; 303].

Як указує І. І. Когутич, «зловживання правом може відбуватись за наявності вини у формі умислу чи необережності. Науковець стверджує, що

відповідальність без вини неможлива під час зловживання правом, оскільки відповідальність без вини може наставати лише у передбачених законом випадках, перелік яких вичерпний і не підлягає розширеному тлумаченню» [32, с. 87]. Однак постає питання щодо практичності виокремлення такої ознаки, зокрема, виходячи з обсягу ресурсів (насамперед часових), які для цього необхідні. Тому не факт, що вину вдасться довести в кожному конкретному разі, що може зумовити формальний підхід і покласти в основу припущення, що це неприпустимо.

За результатами проведеного опитування встановлено, що 57,3 % респондентів мають позицію про необхідність з'ясування вини адвоката у зловживанні процесуальними правами, а 36,5 % вважають, що достатньо об'єктивного вираження такої поведінки.

На нашу думку, суб'єктивну сторону зловживання передчасно зводити до умисної поведінки, а потрібно поділити на два елементи:

- 1) умисне ставлення особи до безпосереднього діяння;
- 2) умисне/необережне ставлення особи до наслідків такого діяння.

У Словнику української мови термін «умисно» тлумачиться як «з певною метою, з певним наміром» [91]. Адвокатська діяльність у межах кримінального провадження є завжди усвідомленою, умисною, оскільки вчиняється з певною метою, яка може бути правомірною чи протиправною. Тому зловживання процесуальними правами як прояв адвокатської діяльності завжди є умисним діянням. Винятком є лише фізичний та/або психічний примус адвоката чи неможливість адвоката усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та/або керувати ними. Тобто зловживання адвокатом процесуальними правами в аспекті ставлення до певного діяння є умисним. Ставлення адвоката до наслідків використання певних процесуальних прав може різнитися: у разі бажання настання наслідків – умисел, а за відсутності такого – необережність. Принагідно зауважимо, що немає жодного значення, чи особа ставиться до наслідків умисно/необережно, для кваліфікації діяння, як зловживання, оскільки це не лише складно встановити, а й немає

необхідності, адже наслідки від зловживання процесуальними правами (умисного діяння) настануть (виникне загроза таких) незалежно від ставлення особи до таких.

Беручи до уваги викладене вище, варто підтримати наукову позицію Х. Гаттерідж [496], що відома в Англії з 1933 р., відповідно до якої важливо, що саме зробила особа, а не чому вона це зробила. Інакше кажучи, факт наявності умислу чи необережності у ставленні адвоката до наслідків жодним чином не впливає на об'єктивний протиправний характер здійснення ним процесуальних прав. Крім того, не потрібно перетворювати поняття «зловживання процесуальними правами» на подібні кримінальні правопорушення, передбачені Кримінальним кодексом України, оскільки, по-перше, нівелюється специфіка таких діянь, як неправомірні, однак прямо не заборонені законом; по-друге, встановлення усіх елементів складу зловживань процесуальними правами (за аналогією з кримінальним правопорушенням) призведе до здійснення декількох проваджень щодо зловживань для встановлення таких у межах загального кримінального провадження, що є недоцільно обтяжливим в аспекті залучення людського ресурсу та часу; по-третє, не сприятиме виконанню завдань кримінального провадження.

Отже, незважаючи на те, що ми вважаємо, що зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні є умисним діянням із умисним/необережним ставленням до наслідків, однак, на нашу думку, відсутня практична необхідність виокремлювати таку ознаку. В ракурсі висловленої тези варто навести позицію С. В. Петкова, Є. В. Дулібої та В. А. Федірка, що «зловживання правом не підпадає під категорію звичайного правопорушення, оскільки закон не може утримати особу від реалізації прав, які ним же і надаються» [70, с. 573].

Сьомою ознакою досліджуваного поняття є те, що зловживання процесуальними правами суперечить принципу добросовісності. Насамперед наведемо позицію Касаційного кримінального суду Верховного Суду, який зазначив, що учасники провадження мають добросовісно користуватися

наданими їм правами, адже в протилежному випадку це призведе до зловживання ними [263]. Зловживання адвокатом процесуальними правами означає дію в межах належного йому суб'єктивного права, але таку, що порушує загальні принципи цього права (добросовісність, законність, право на захист, розумність строків розгляду справи, на що вказують наведені вище висновки суду), з метою затягування кримінального провадження на користь клієнта [440].

Про взаємозв'язок недобросовісності та зловживань процесуальними правами свідчить й інша судова практика, зокрема у низці судових рішень зазначено таке: принцип добросовісності передбачає необхідність сумлінної та чесної поведінки суб'єктів під час виконання своїх юридичних обов'язків і здійсненні своїх суб'єктивних прав. У суб'єктивному значенні добросовісність може розглядатися як усвідомлення суб'єктом власної сумлінності та чесності при здійсненні ним прав і виконанні обов'язків [148; 149].

Категорія «добросовісність» має важливе значення в правовому регулюванні, адже вона також є реалізацією прав і дотримання обов'язків не лише відповідно до букви права, але й відповідно до його духу. Тож під час реалізації прав і повноважень добросовісність втілюється у:

– неприпустимості зловживання правом, яку зазвичай виводять із конституційних положень, згідно з якими здійснення прав та свобод людини не повинне порушувати права та свободи інших осіб. Зловживання правом це своєрідне спотворення права. У цьому випадку особа надає своїм діям повну видимість юридичної правильності, використовуючи насправді свої права з метою, яка є протилежною тій, що переслідує позитивне право;

– забороні обходу закону, тобто ухилення від застосування обов'язкового правила шляхом використання легального засобу, але з негативними намірами. Обхід закону передбачає свідоме створення суб'єктами права певного фактичного складу (чи утримання від його створення) з метою забезпечити щодо себе дію одного правового припису та/чи не допустити дію іншого.

У контексті наведеного слід погодитися з тезою Р. М. Білоконя, що принцип добросовісності не є застосовним у контексті зловживання правами, оскільки є оціночним, розпливчастим та неоднозначним [5, с. 252]. Той факт, що добросовісність – це оціночне поняття аж ніяк не виключає можливість послугування таким у межах кримінального провадження, а розпливчастість і неоднозначність характерні для більшості оціночних понять. Звісно, добросовісність як критерій оцінки поведінки учасника кримінального провадження є оціночним неконкретизованим поняттям, але зовнішній прояв поведінки є достатнім для встановлення факту добросовісності чи недобросовісності такої. Наприклад, якщо адвокат спершу узгоджує дату здійснення ознайомлення із матеріалами досудового розслідування, а на початку безпосереднього здійснення такого без обґрунтування «зриває» ознайомлення, то така поведінка характеризується недобросовісністю.

Слід звернути увагу, що КПК України не містить такої загальної засади кримінального провадження, як добросовісність. У галузевому законі також її не закріплено, тоді як у статтях 11, 12, 17, 27, 44 Правил адвокатської етики наголошується на необхідності добросовісної поведінки адвоката. Аналогічне положення можна зустріти у Стандартах якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі [99] та Стандартах якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у цивільному, адміністративному процесах та представництва у кримінальному процесі [99]. Тому не дарма в судовій практиці зловживання розглядається як прояв недобросовісної поведінки, адже учасники кримінального провадження мають добросовісно користуватися наданими процесуальним законом правами.

Отже, вважаємо, що зловживання справді є недобросовісною поведінкою, однак не можемо віднести таку ознаку до суттєвих, оскільки зовнішнє вираження процесуальної поведінки є достатнім аргументом для відмежування зловживання процесуальними правами від інших проявів поведінки.

Восьмою ознакою зловживання процесуальними правами є те, що воно суперечить принципу розумності.

За твердженням Ю. А. Тоботи, розумність дій учасника тісно пов'язана з їхньою підставою, тобто існує обумовленість (обґрунтованість) таких дій. Якщо існує підстава для вчинення тих чи інших дій і вона відповідає інтересам такого учасника, інтересам інших учасників або суспільства, то можна говорити про те, що дії цього учасника є розумними [106, с. 76]. Інакше кажучи, існує певна обумовленість таких дій, тобто їх обґрунтованість.

На наше переконання, оцінку зловживання процесуальними правами потрібно здійснювати зважаючи на критерій раціональної обґрунтованості та доцільності такої, тобто наявності поважних причин та аргументації, що треба підтверджувати відповідними фактами. Водночас обґрунтованість та доцільність використання певних процесуальних прав адвокатом не може виходити за межі здійснення таких, адже повинні бути допустимими, правомірними. Якщо адвокат використовує право так, що створює загрозу чи порушує право, законний інтерес іншої особи, наприклад, подає низку клопотань щодо проведення тієї самої слідчої (розшукової) дії, то такі дії не вважатимемо зловживанням за наявності: а) належного обґрунтування нових підстав та доцільності проведення, які не описані в попередніх клопотаннях; б) відповідності такого клопотання вимогам КПК України, тобто дотримання порядку реалізації певного права. Натомість, якщо заявлене чергове однотипне клопотання про проведення певної слідчої (розшукової) дії не містить відповідних аргументів, то такий прояв реалізації процесуальних прав адвокатом є нерозумним, оскільки позбавлений належного обґрунтування та доцільності.

Під час вирішення питання про обґрунтованість клопотання як складової принципу розумності, потрібно враховувати, що таке має відповідати вимогам КПК України. Звернемо увагу, що в ч. 2 ст. 27 Правил адвокатської етики передбачено, що «при виконанні доручення адвокат зобов'язаний використати всі розумно необхідні і доступні йому законні засоби для надання ефективної

професійної правничої (правової) допомоги клієнту, здійснення його захисту або представництва» [79].

Таким чином, в аспекті оцінки діяння, яке може бути зловживанням процесуальним правом, необхідно проаналізувати таке крізь призму принципу розумності, тобто зосередити увагу на обґрунтованості позиції, виправдання такої процесуальної поведінки. Якщо рівень мотивування недостатній, то за відсутності порушення прямої норми закону та обов'язку діяти іншим чином, відповідності порядку реалізації права таке діяння може бути зловживанням процесуальним правом.

До дев'ятої ознаки зловживання процесуальними правами слід віднести завдання шкоди.

В контексті даної ознаки О. В. Андрушко та Р. М. Білокінь висловлюють позицію, що обов'язковою ознакою зловживання правами є заподіяння шкоди іншим учасникам кримінального провадження. Також наявна позиція, що така шкода завдається суспільству, державі або створюються перешкоди для безперешкодного здійснення прав іншими учасниками кримінального провадження [3; 5].

Як вважає І. І. Когутич, обов'язковим елементом є наявність шкоди, яка заподіюється, та прямого причинно-наслідкового зв'язку між здійсненням суб'єктивного права та тими негативними наслідками, що настали, оскільки заподіяння шкоди без здійснення свого права є протиправним діянням, тобто правопорушенням, а здійснення свого права без заподіяння шкоди іншим особам – це процес нормального задоволення своїх потреб у межах, визначених законом [32].

Іншу позицію з цього приводу має Б. Луков'як, який стверджує, що зловживання має негативні наслідки у сфері інтересів процесуального органу, який зобов'язаний забезпечити правильність, а отже, і відповідність завдань провадженню, у зв'язку з чим не потрібно вимагати, щоб поведінка, що оцінюється з цієї точки зору, також порушувала інтереси інших осіб, від якого особа, яка здійснює право виграє або має намір отримати якусь вигоду [502].

Отже, діяння потрібно розглядати як зловживання, якщо внаслідок такого виникає істотний дисбаланс між інтересами учасника, який «зловживає» та інтересами інших суб'єктів. Первинно ми відносили до цих суб'єктів суспільство та державу. Однак наразі вважаємо, що це некоректно, оскільки значно розширює суддівську дискрецію під час оцінки діяння на предмет зловживання і може призвести до свавілля, порушуючи, зокрема, принцип правової визначеності.

Із урахуванням наведеного вище не вважаємо за необхідне закріплювати настання шкоди як обов'язкову ознаку зловживання процесуальними правами, оскільки: по-перше, це суттєво ускладнить процедуру виявлення зловживання процесуальними правами; по-друге, шкода не завжди може бути прямим наслідком такого діяння; по-третє, шкода не завжди відразу настає після зловживання, а може проявитись у майбутньому.

Маємо розуміти, що заподіяння шкоди внаслідок зловживання процесуальними правами може і не настати, наприклад, через вчасну протидію з боку суду чи збіг обставин тощо, але це не означає, що зловживання відсутнє. Тому вважаємо за необхідне змінити підхід, відійшовши від питання завдання шкоди, до іншої категорії – порушення (загрози такого) правам/законним інтересам інших осіб.

До десятої ознаки зловживання процесуальними правами в науковій літературі відносять його встановлення компетентним органом.

Як стверджує О. В. Андрушко, до ознак зловживання правом належить встановлення такого уповноваженим суб'єктом у відповідному процесуальному рішенні [3, с. 173]. У цілому погоджуємося з ідеєю компетентного суб'єкта і вважаємо за доцільне її конкретизувати. Цим уповноваженим суб'єктом встановлення факту зловживання повинен бути виключно слідчий суддя та суд (залежно від стадії кримінального провадження).

Своєю чергою Д. С. Сахно зазначає, що правомочним суб'єктом застосування таких юридичних наслідків є тільки відповідний судовий

орган [88, с. 52–53]. Убачається, що такий підхід відповідає ролі слідчого судді, суду як арбітра без власного процесуального інтересу. Нормативним підтвердженням вказаного є приписи ч. 6 ст. 22 КПК України, де визначено, що «суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків».

Зауважимо, що результати проведеного опитування 68,8 % опитаних юристів підтримують позицію, що таким суб'єктом повинен бути слідчий суддя, суд; 33,4 % – прокурор, а 27,1 % – слідчий, дізнавач, детектив.

На наше переконання, неприпустимо надавати повноваження стороні обвинувачення щодо встановлення факту зловживань навіть на стадії досудового розслідування, оскільки:

– у сторони обвинувачення та особи, яка використовує право, можуть бути протилежні процесуальні інтереси, що ставить під сумнів об'єктивність і неупередженість суб'єкта прийняття рішення. Вказаний недолік відсутній у разі надання таких повноважень слідчому судді/суду;

– надання повноважень стороні обвинувачення щодо встановлення факту зловживань певним учасником кримінального провадження не має нічого спільного із змагальністю сторін, оскільки аналогічне право в останніх не може бути закріплене з огляду на процесуальний статус і завдання. Особливо гостро ця ситуація проявляється за активної позиції сторони захисту;

– у разі зловживань стороною обвинувачення (не щодо відповідних складів, передбачених КК України) вони могли б розглядатись виключно слідчим суддею, але це порушуватиме принцип рівності сторін – залежно від процесуального статусу особи інший суб'єкт прийняття рішення.

Результати проведеного опитування свідчать, що 79,2 % опитаних юристів підтримують позицію, що обов'язок доказування наявності/відсутності факту зловживання процесуальними правами адвокатом

повинен бути покладений на особу, яка ініціює питання щодо встановлення такого факту, а 17,7 % – на відповідного адвоката.

З огляду на засаду змагальності, як зазначено у постанові Великої Палати Верховного Суду, особа, яка заявляє про зловживання іншою, повинна довести факт зловживання, натомість остання, якщо заперечує, повинна довести відсутність такого [73].

Отже, визначення компетентного суб'єкта, який встановлюватиме факт зловживання процесуальними правами (чи відсутність такого) потрібно виокремити як суттєву ознаку аналізованого феномену. Водночас з огляду на процесуальний статус вважаємо, що таким суб'єктом повинен бути слідчий суддя (суд).

Резюмуючи проведене в цьому підрозділі дослідження, під поняттям «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні» пропонуємо розуміти діяння адвоката, яке безпосередньо не заборонене законом та не суперечить його обов'язкам, відповідає порядку реалізації права, передбаченого законом, унаслідок якого порушується (створюється загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб, за умови відсутності обґрунтування такої поведінки.

1.2. Відмежування зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій

Здійснення відмежування поняття «зловживання процесуальними правами» від інших суміжних правових категорій, зокрема «нездійснення конкретного права», «порушення процесуального обов'язку», «помилки», «правомірна поведінка», «правопорушення», є логічним продовженням нашого дослідження.

На доктринальному рівні загальноприйнято, що суб'єктивне право – це міра можливої поведінки, що об'єктивується у формі дії або бездіяльності. Тобто конкретна особа самостійно обирає як їй реалізувати право, а саме –

діяти активно чи не реалізовувати право (допустити бездіяльність). Водночас поряд із конкретним правом учасника кримінального провадження, яке полягає у можливості обрання тієї чи іншої форми поведінки, наявний загальний обов'язок, визначений ст. 68 Конституції України: «кожен зобов'язаний не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей».

Щодо адвоката у кримінальному провадженні, то мірою допустимої його процесуальної поведінки є діяння, що не порушує (не створює загрози порушення) права та/або законні інтереси інших осіб за відсутності належного обґрунтування. Вважаємо, що не здійснення адвокатом процесуального права може порушувати (створювати загрозу порушення) права та/або законні інтереси інших осіб. Наприклад, адвокат (захисник) у справі не ознайомлюється належним чином із матеріалами досудового розслідування. За своїм змістом процесуальне право на ознайомлення із матеріалами справи дає змогу вибирати: здійснювати чи не здійснювати ознайомлення, тобто реалізовувати чи ні власне суб'єктивне право. Однак цим рішенням неприпустимо порушувати права, законні інтереси інших учасників, зокрема стосовно швидкого проведення досудового розслідування. Підтвердженням цього є відповідна судова практика, згідно з якою нездійснення ознайомлення (невикористання свого права) є зловживанням процесуальними правами [460; 371; 173].

У судових рішеннях також зазначається, що умисне затягування ознайомлення з матеріалами кримінального провадження порушує права інших сторін і учасників кримінального провадження, зокрема й на апеляційний перегляд прийнятого судом рішення в розумні строки [286]. Наведений приклад ухвали свідчить, що нездійснення права (допущення бездіяльності) може оцінюватись як правомірна поведінка виключно за відсутності порушення прав та законних інтересів інших учасників кримінального провадження (загрози такого порушення). Натомість, якщо це наявне, то присутнє зловживання процесуальними правами (за відсутності порушення безпосередніх заборонної норми чи процесуального обов'язку).

Тож бездіяльність учасника кримінального провадження (нездійснення права) може кваліфікуватись як зловживання процесуальними правами, якщо це зумовлює негативні наслідки (може викликати загрозу), зокрема порушення прав, законних інтересів інших осіб. Проте за відсутності такої умови, а також заборонної норми (або обов'язку) діяти інакше бездіяльність (нездійснення права) буде вважатися правомірною. Зокрема, адвокат у кримінальному провадженні під час прийняття рішення про відмову від реалізації права зобов'язаний врахувати ризик порушення (загрози такого) права, законних інтересів інших осіб. Якщо такий ризик існує, то він має вчинити інакше. Наприклад, у наведеній ситуації звернутися до сторони обвинувачення з письмовою заявою про відмову в здійсненні ознайомлення. У цьому разі адвокат не посягатиме на права, законні інтереси інших осіб, адже наведене не зобов'яже його здійснювати ознайомлення, що буде правомірною поведінкою.

Для подальшого дослідження спочатку розмежуємо досліджувану правову категорію і порушення процесуального обов'язку. Насамперед вважаємо за необхідне з'ясувати зміст понять «право» та «обов'язок», адже це дасть змогу чітко зрозуміти, що може бути засобом зловживання.

П. М. Рабінович вважає, що: а) суб'єктивне юридичне право – це закріплена в юридичних нормах і забезпечувана державою можливість певної поведінки суб'єкта, спрямованої на здійснення його відповідних буттєвих прав і свобод; б) юридичний обов'язок – це закріплена в юридичних нормах і забезпечувана державою необхідність певної поведінки суб'єкта, спрямованої на здійснення його відповідного буттєвого обов'язку [82, с. 46–47].

Вивчення наукової літератури засвідчило, що серед науковців наявні різні позиції щодо того, чи можна зловживати обов'язками. Наприклад, Т. М. Полянський вважає, що однією із ознак зловживання правом є те, що воно зазвичай відбувається лише через здійснення (реалізацію) суб'єктами їхніх юридичних прав та обов'язків [71, с. 112]. Своєю чергою Д. В. Криворучко зазначає, що засобами зловживання в кримінальному

процесі можуть бути також процесуальні повноваження, так само як у певних випадках процесуальні обов'язки [36, с. 33].

Зауважимо, що на підставі результатів проведеного опитування 58,3 % опитаних юристів вважають, що адвокати зловживають своїми обов'язками, а 28,1 % мають протилежну позицію.

Як показує судова практика, трапляються непоодинокі ситуації, коли систематичну неявку адвоката до суду кваліфіковано по-різному, а саме:

- 1) як зловживання професійними обов'язками [409; 410; 214];
- 2) водночас зловживання правами і обов'язками [467; 211];
- 3) одночасно і порушення процесуальних обов'язків, і зловживання процесуальним правом [356];
- 4) невиконання обов'язків, що свідчить про зловживання своїми процесуальними правами [75].

Узагальнені результати опитування показали, що 79,2 % респондентів вважають, що зловживання процесуальними правами та порушення процесуальних обов'язків – це різні поняття, а 19,8 % – що вони тотожні.

Вважаємо доцільним підтримати позицію А. О. Ткачук, згідно з якою зловживання процесуальними обов'язками з боку учасників процесу є неможливим, тому що у всіх таких ситуаціях ідеться про невиконання процесуального обов'язку, а не про зловживання ним [104, с. 49–50]. До наведеної точки зору вважаємо слушним додати, що позиція, за якої можливо зловживати процесуальними обов'язками, є хибною, оскільки юридичний обов'язок за своїм сутнісним значенням визначає спосіб виконання. Тому й зловживати способом неможливо, адже особа або виконує процесуальний обов'язок і діє на виконання вимог закону, або порушує нормативний імператив, певний законодавчий припис, за що мають бути передбачені відповідні юридичні наслідки. Отже, аналіз обов'язків адвокатів у межах кримінального провадження свідчить про те, що зловживати способом виконання певного процесуального обов'язку неможливо, оскільки адвокат або виконує обов'язок, або його не виконує (неналежно виконує).

У науковій літературі та в судовій практиці досить поширеною є позиція, яка зводиться до того, що певні прояви процесуальної поведінки є зловживанням процесуальними правами у кримінальному провадженні. Йдеться, по-перше, про неявку захисника (адвоката) у судове засідання без повідомлення причини (свідченням цього є наявна на сьогодні практика Касаційного кримінального суду Верховного Суду [76] та Вищого антикорупційного суду [164; 153]); по-друге, неявка до правоохоронних органів на підставі надуманих причин (О. Ю. Хабло [470, с. 62]).

На жаль, доводиться констатувати, що неявка адвоката є нагальним питанням у судовій практиці, у зв'язку з чим щоразу зумовлює проблему для проведення швидкого й всебічного досудового розслідування. Тому й не дарма судді в рішеннях зазначають, що неприбуття в судове засідання не тільки не відповідає меті отримання права на справедливий суд, але й порушує права інших учасників кримінального провадження, а також суперечать завданням і засадам кримінального провадження щодо отримання швидкого й ефективного судового розгляду [248]. Принагідно судді констатують й зловживання за наявності дій, що суперечать загальним засадам кримінального провадження, зокрема, які спрямовані на безпідставне затягування кримінального провадження та перешкоджання досудового слідства, зокрема розгляду поданої ними скарги [253]. Вважаємо, що перше наведене діяння не завжди є зловживаннями процесуальними правами, а може бути прикладом порушення процесуальних обов'язків, за який повинна наставати відповідна юридична відповідальність, наприклад кримінальна процесуальна та/або дисциплінарна.

Надалі дослідимо питання щодо того, чи є неявка адвоката зловживанням процесуальним правом або порушенням обов'язку, з метою чого звернемося до норм КПК України. Так, у ч. 2 ст. 47 КПК України закріплено обов'язок захисника прибувати для участі у виконанні процесуальних дій за участю підозрюваного, обвинуваченого. Зі змісту статті випливає, що йдеться також про участь у засіданнях. Тобто у разі неявки

захисника у судові засідання без повідомлення причин, що описані в наведеній судовій практиці, є не зловживанням процесуальними правами, а порушенням процесуальних обов'язків, що є підставою для притягнення до дисциплінарної відповідальності відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [80]. Показовою у цьому аспекті є Ухвала Роменського міськрайонного суду Сумської області від 3 серпня 2020 р. у справі № 582/1260/17, коли адвокат не прибув у судові засідання 17 разів [402]. У цій ситуації зловживання може виявлятися не у неявці, а в поданні клопотань про відкладення, наприклад, які є повторними. Наведене відображається в судовій практиці, зокрема й Касаційного кримінального суду Верховного Суду [77]. Крім того, зловживанням вважається подання клопотання про відкладення, якщо час і дата засідання попередньо були узгоджені з адвокатом [442; 276; 277].

У ситуації, коли явка клієнта не є обов'язковою, а адвокат не забезпечує свою явку, то така поведінка може свідчити про зловживання процесуальним правом. Прикладом цього є участь адвоката, який оскаржує дію, бездіяльність чи рішення в порядку ст. 303 КПК України [285; 320; 261; 320]. У цьому разі адвокат повинен переконати суд у тому, що його неявка зумовлена дійсно об'єктивними причинами і участь у судовому засіданні неможлива. Якщо ж ні, то це вважається зловживанням. Наслідком такої поведінки адвоката у кримінальному провадженні може бути:

- 1) розгляд скарги без участі адвоката-заявника [172; 374];
- 2) відмова у задоволенні скарги, оскільки така неявка трактується судами, як відсутність зацікавленості в ефективному та своєчасному розгляді скарги [382; 425];
- 3) повернення скарги [330];
- 4) залишення скарги без розгляду [332].

Варто акцентувати увагу на тому, що захисник у разі неможливості прибути в призначений строк зобов'язаний завчасно повідомити про таку можливість та її причини (ч. 2 ст. 47 КПК України). У цьому разі може бути

зловживання процесуальними правами, якщо захисник подає повторне клопотання про відкладення розгляду справи (за відсутності виправдання повторності). Тобто неявка адвоката на процесуальну дію може бути кваліфікована різним чином, зокрема, залежно від обставин, які супроводжуються такою неявкою. Водночас неявка не є зловживанням процесуальними правами, а може бути порушенням процесуального обов'язку, якщо такий нормативно закріплений, при цьому зазначене порушення може поєднуватися зі зловживанням процесуальним правом на подання клопотання про відкладення. Викладене відповідає правовій позиції Вищого антикорупційного суду [75].

Наведена ситуація, як вважає О. Ю. Хабло, є зловживанням процесуальними правами (неявка до правоохоронних органів на підставі надуманих причин). На нашу думку, це не є зловживанням, оскільки надумані причини – це повідомлення недостовірної інформації, що заборонено, тобто виходить за межі допустимого здійснення адвокатської діяльності.

У практиці Вищого антикорупційного суду також наявна правильна кваліфікація дій адвокатів із чітким розмежуванням, зокрема, де їхні дії є зловживанням процесуальними правами, а де – порушенням процесуальних обов'язків. Так, заявлення безпідставних клопотань визнано зловживанням процесуальними правами, а не порушенням процесуальних обов'язків. Судом визнано ігнорування неодноразових зауважень головуючої та встановленого порядку судового засідання, голосні проголошення клопотання, заперечення щодо рішень суду всупереч зауваженням та розпорядженням головуючої [165].

Резюмуючи, вважаємо, що висловлювання в судовому засіданні є правом адвоката, однак таке право має чітку межу, адже може відбуватись виключно після надання йому слова головуючим суддею. У такому разі це не є зловживанням процесуальним правом на висловлювання в судовому засіданні, а є порушенням порядку реалізації такого права, закріпленого в КПК України. Натомість зловживання процесуальним правом на висловлювання

може виявлятися тоді, коли таке відбудеться після надання дозволу головуючим суддею, однак тривало надмірно довго, тобто характеризувалось як зволікання з розглядом або містило б нецензурну лексику.

Варто також приділити увагу розмежуванню понять «зловживання процесуальними правами» і «помилки». Так, О. В. Дудко трактує помилку як непротипправну, необґрунтовану з точки зору інтересів клієнта, неусвідомлену щодо негативних наслідків для нього, діяльність (рішення, дії, бездіяльність) адвоката, яка може бути виправлена правовими засобами шляхом використання положень КПК та рекомендацій, вироблених криміналістикою та іншими науками [20, с. 75].

О. Ю. Хабло відмежовує зловживання процесуальними правами від помилки за суб'єктивною стороною. Дослідник зазначає, що помилка – це діяння неумисне або взагалі без вини, а зловживання – це завжди умисне діяння (щодо наслідків може бути дві форми вини) [470].

На думку Т. В. Пащук, визначальним для відмежування зловживання процесуальними правами від помилки є психічне ставлення особи, зокрема добросовісність чи недобросовісність поведінки суб'єкта [68, с. 170]. Проте ми не вважаємо можливим завжди однозначно виявити зловживання процесуальними правами за критерієм суб'єктивного ставлення особи до відповідного діяння. З огляду на це акцент потрібно змістити на те, чи може адвокат виправдати свою поведінку, зокрема, обґрунтувати, що діяння – це помилка, а не зловживання. З іншого боку, це свідчить, що особа, яка заявляє, що певний адвокат зловживає процесуальними правами, повинна довести, що об'єктивний прояв поведінки адвоката свідчить, що це не помилка, а саме зловживання.

На нашу думку, не може бути критерієм відмежування зловживання процесуальними правами та помилки і ставлення адвоката до такої поведінки. Наприклад, у разі багаторазового оскарження процесуального рішення, навіть за відсутності належного розуміння власних прав і порядку реалізації таких, це не є безневинним, оскільки особа свідомо здійснює своє право на

оскарження. Факт відсутності наміру завдавати шкоди інтересам інших учасників свідчить лише про необережну форму вини щодо наслідків здійснення права, однак жодним чином не виключає характер зловживання у поведінці такої особи. Інакше ситуацію можливо довести до абсурду. Наприклад, адвокат подасть 1 000 скарг на процесуальне рішення і зазначить, що не мав наміру завдати шкоди іншим учасникам, а зміст права на оскарження не розумів у повному обсязі, намагаючись виправдатись допущенням помилки. За такого підходу зловживання відсутнє, що є абсолютно алогічним.

Підсумовуючи слід зауважити, що наведені позиції науковців ґрунтуються на тому, що помилка – це неумисне діяння учасника кримінального провадження як щодо самого діяння, так і його наслідків. Натомість зловживання процесуальними правами завжди умисне діяння, а стосовно наслідків – умисне або необережне. Проте, як уже частково було зазначено, з огляду на специфіку кримінального провадження, його учасники апріорі використовують закріплені права усвідомлено та умисно (за відсутності психологічного чи фізичного примусу). Водночас ставлення до наслідків діяння може відрізнитись, зумовлюватись різними суб'єктивними та об'єктивними причинами, тобто можливий як умисел, так і необережність.

На нашу думку, щодо помилок доречно говорити в таких ситуаціях:

- позиціонування певних доказів дефектними, якщо вони насправді такими не є (помилка оцінки);
- прийняття рішення про вчинення чи, навпаки, невчинення на конкретному етапі певної дії або ж допущення бездіяльності (помилка своєчасності);
- позиціонування певного діяння доцільним, хоча насправді таке недоцільне (помилка доцільності);
- прогнозування, намагання досягти одних наслідків, а фактичне настання інших (помилка результату).

У контексті співвідношення аналізованих понять адвокат може вважати доречним із тактичної точки зору вчинити зловживання процесуальними правами, хоча таке може виявитися недоцільним (помилка доцільності), або адвокат, який зловживає процесуальним правом, може допустити помилку щодо наслідків цієї процесуальної поведінки (помилка результату). Тобто у вказаних ситуаціях є одночасно зловживання та помилка, що жодним чином не нівелює самостійність вказаних правових категорій, а інші (помилка оцінки та/або своєчасності) – відмінні за своєю сутністю від зловживання процесуальними правами.

Логічним продовженням викладеного буде дослідження розуміння зловживання правом як правомірної поведінки. Прихильником цієї позиції є Г. О. Саміло, який зазначає, що зловживання правом є формою правомірної поведінки, коли суб'єкт вчиняє соціально шкідливі вчинки, не виходячи за межі суб'єктивного права, а в іншому разі це є правопорушенням [87, с. 233]. За результатами проведеного опитування, 6,3 % опитаних юристів займають позицію, що зловживання – це правомірна поведінка. Наведена позиція чітко ілюструє позитивістський підхід до розуміння права, позаяк у цьому разі правомірній поведінці протиставляється лише те, що прямо заборонено юридичною нормою, тому зловживання є правомірним діянням допоки не заборонене, а коли така заборона наявна – правопорушенням.

На нашу думку, вказаний підхід є помилковим, оскільки має певні суперечності. Так, загальноприйнятою конститутивною ознакою правомірної поведінки є те, що остання з точки зору інтересів особи, суспільства, держави вважається соціально корисною (наприклад, така позиція висвітлена у праці М. І. Козюбри [23]). Отже, антиподом наведеної ознаки правомірної поведінки є суспільна шкідливість та/або небезпечність. Водночас, якщо кваліфікувати зловживання як правомірну поведінку, то ознаки останньої де-факто характеризуватимуть і першу. За такого підходу суспільна корисність є ознакою зловживання правом. Проте Г. О. Саміло зазначає, що зловживання правом є соціально шкідливим вчинком, однак все одно правомірною

поведінкою [87, с. 233]. Вважаємо, що така позиція не відповідає загальноприйнятому підходу щодо ознак правомірної поведінки як соціально корисної. Натомість якщо певна поведінка є соціально шкідливою, то вона не може визнаватись правомірною. Тож зловживання правами апріорі не може бути правомірною поведінкою, оскільки явно не є соціально корисною поведінкою (таку позицію підтримує й О. В. Капліна [27, с. 289]), а створює загрозу чи зумовлює настання негативних наслідків. Навіть за відсутності заборонної норми зловживання правами неприпустимо характеризувати як правомірну поведінку. Проте, якщо вважати зловживання правом соціально шкідливою поведінкою, то помилковим є позиціонування такої, як правомірної.

Певні прояви зловживання правом можуть бути не заборонені прямими законодавчими приписами, однак створювати загрозу чи спричиняти безпосередні негативні наслідки для інших учасників кримінального провадження. І як влучно зазначає М. І. Козюбра [23], будь-яке суб'єктивне право особи потрібно розглядати не лише в сенсі можливості діяти певним чином, а й з погляду справедливості наслідків таких дій щодо прав та інтересів як інших осіб, так і суспільства. Наприклад, до таких негативних наслідків зловживання правом (за певних умов) можна віднести: 1) порушення (створення загрози) прав інших осіб; 2) завдання (створення загрози) шкоди іншим особам; 3) перешкоджання (створення загрози) належній реалізації прав інших осіб; 4) дестабілізація (створення загрози) розвитку правовідносин у певній сфері права тощо.

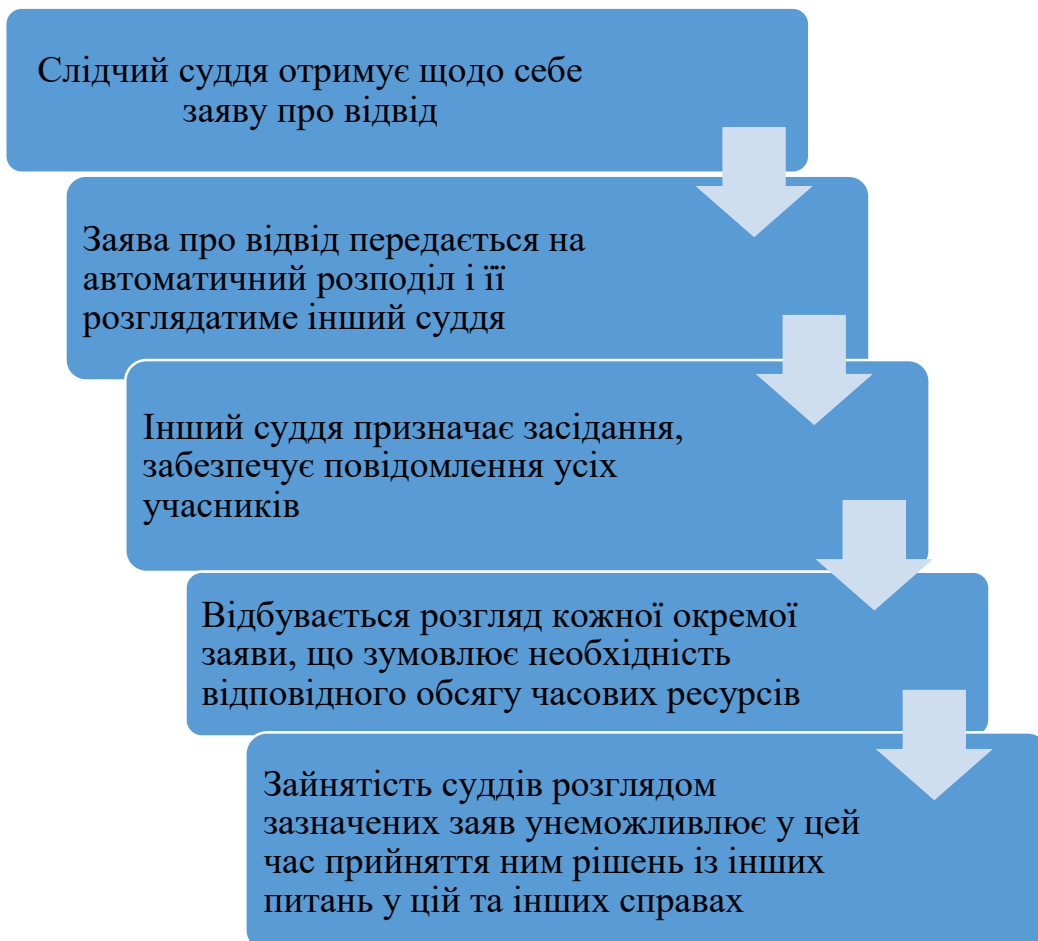
Із викладеного вище можна зробити висновок про те, що зловживання адвокатом процесуальними правами в кримінальному провадженні є соціально шкідливою поведінкою, яка може спричинити (створити загрозу спричинення) негативні наслідки, що унеможлиблює віднесення такої до правомірного виду правової поведінки.

У контексті проведеного дослідження логічним вбачаємо здійснення розмежування термінів «зловживання процесуальним правом» і

«правопорушення». Вважаючи категорію «зловживання правом» логомахією, М. Планіоль зазначав, що будь-яке зловживання, оскільки воно є незаконним, не є здійсненням права та що зловживання правами не утворює правової категорії, яка відрізняється від протиправної дії [514]. Тобто за вказаним підходом ті діяння, що трактуються як зловживання правом, насправді є діями без права, а отже, правопорушеннями. Проте ми не погоджуємось з наведеною тезою, оскільки вважаємо, що неправильно зводити зловживання правом виключно до категорії правопорушень.

Як вважають І. В. Гловюк, О. М. Дроздов, В. А. Завтур, О. В. Дроздова, говорити про будь-яке «зловживання правом на захист» недоречно, оскільки основні кримінальні процесуальні функції обвинувачення і захисту за своєю сутністю є протилежними й антагоністичними – захист спрямований на спростування обвинувачення і навпаки, тобто вони в будь-якому разі спрямовані на шкоду одна одній. Науковці зазначають, що сьогодні головним аргументом прибічників її впровадження у КПК України як загальної засади є теза про необхідність уніфікації процесуальних кодексів, адже у Цивільному процесуальному кодексі України, Кодексі адміністративного судочинства України та Господарському процесуальному кодексі України відповідні норми наявні. Однак кримінальний процес концептуально відрізняється від цивільного. По-перше, ідеться про особливий зв'язок «людина – держава», адже кримінальне провадження – це спір нерівноправних суб'єктів, оскільки процесуальній діяльності сторони захисту протистоять суб'єкти, наділені владними повноваженнями, а по-друге, інші юридичні процеси не мають такої обов'язкової складової, як досудове розслідування, яка, зважаючи на національну правову традицію, побудована здебільшого на розшукових засадах. Саме тому «сліпа» екстраполяція інститутів інших процесуальних кодексів у КПК України без урахування специфіки правової діяльності, яку регламентує цей нормативно-правовий акт, є неприпустимою [17, с. 105]. Ми цілком погоджуємось з тим, що екстраполяція інститутів інших процесуальних кодексів у КПК України є неприпустимою. Проте щодо

недоречності закріплення інструментів запобігання та протидії зловживань процесуальними правами в КПК України ставимось критично. Зведення аргументів до особливостей кримінальних процесуальних відносин вважаємо недостатнім, оскільки відповідні зловживання реально існують, що підтверджується існуючою судовою практикою та опитуванням юристів. Людина є соціальною особою, яка живе в соціумі, де реалізація права однією особою зазвичай тією чи іншою мірою впливає на реалізацію прав іншої. Якщо заперечувати теорію зловживання правом, то виникає правова прогалина щодо найменування ситуації, коли особа використала певне право, що зумовило негативні наслідки для інших осіб та правовідносин у цілому. Однак відсутня нормативна заборона такої поведінки, тобто й діяння не є правопорушенням і особу неможливо притягнути до відповідальності. Наприклад, у межах кримінального провадження особа подала 132 [322] аналогічні відводи усім суддям конкретного суду, що зумовило таку ланцюгову реакцію негативних наслідків (рис. 1).



Унаслідок усього зазначеного вище порушується законний інтерес інших осіб на швидкі розслідування/судовий розгляд

Рис. 1 Ланцюгова реакція негативних наслідків

Звісно, що задля максимального відображення негативних наслідків заявник може подавати клопотання про відкладення відповідних засідань, додатково подавати заяви про відвід суддям, які розглядають заяви про відвід. Означене ще більше зумовить порушення прав та законних інтересів інших осіб. Однак заявлення відводу є процесуальним правом особи, а заявлення навіть 100 відводів не заборонено, тому не є правопорушенням. Оскільки воно не є правопорушенням, то це правомірно нібито суспільно корисною поведінкою (про що детальніше викладено буде надалі). Однак негативні наслідки все ж настають, що унеможлиблює вищевказану позицію і свідчить не лише про необхідність дослідження таких ситуацій, а й створення механізмів запобігання та протидії подібним випадкам. Тобто, на нашу думку, станом на сьогодні запитання має бути поставлене не «чи існує правова категорія зловживання правом?», а «які засоби запобігання, виявлення та протидії зловживанням правами може запропонувати наукова спільнота законодавцю?».

Звернемося до позиції тих науковців, які так чи інакше підтримують існування поняття «зловживання правом», однак по-різному її тлумачать. На підставі аналізу наукової літератури ми дійшли до попереднього висновку про те, що вчені приділяють значну увагу терміну «зловживання», оминаючи первинне – «право» (яке, власне, і є об'єктом зловживання) і його значення, який вкладає конкретний науковець у таке поняття. Водночас зазначена прогалина у наукових доробках є вкрай важливою, оскільки у контексті дослідження «зловживання правами», незважаючи на відсутності акценту на змісті поняття «право», саме підхід до розуміння такого є визначальним для

окреслення місця зловживань у системі правової поведінки. Інакше кажучи, тип праворозуміння є тим чинником, який безпосередньо впливає на бачення науковцем сутності зловживання правом.

Наведений аспект детально проаналізовано Т. Т. Полянським, який вважає, що усі сутнісні дослідження зловживання правом можна поділити на: 1) позитивістсько-правові; 2) природно-правові; 3) комплексні. Водночас найбільш адекватне дослідження можливе лише через поєднання природного та позитивного типів праворозуміння, в основі якого має бути саме природне праворозуміння [71, с. 276].

Якщо тлумачити поняття «право» як систему правових норм (за позитивістським підходом), то зловживання правом, яке прямо не заборонене законодавчими положеннями, є правомірною поведінкою. Зловживання, які чітко законодавцем об'єктивовані у вигляді нормативно закріплених складах правопорушень, є неправомірною, протиправною поведінкою. Однак, якщо виходити з позиції, що право (за природно-правовим підходом) не обмежується виключно законом і є значно ширшим поняттям, що включає загальновизнані принципи права, зокрема справедливість, добросовісність, розумність, то зловживання правом (навіть за умови відсутності юридичного закріплення такого поняття у формі складу конкретного правопорушення) однозначно не може бути віднесене до категорії правомірної поведінки, адже апріорі дисонує зазначеним принципам. Тобто сутність поняття «правомірна поведінка» за позитивістським та природно-правовим підходами не є тотожною і, як наслідок, різняться позиції науковців щодо доречності віднесення чи не віднесення його до вказаного виду правової поведінки зловживання правом.

Із урахуванням викладеного базису висловимо власну позицію щодо місця зловживань у системі правової поведінки, зокрема з точки зору найбільш поширених підходів, які мають підтримку в науковій літературі.

По-перше, це розуміння зловживання правом як особливого виду правопорушень. Такий підхід доволі поширений у науковій літературі (його

прихильниками є Т. Т. Полянський [71, с. 41], Є. О. Харитонов [471], О. С. Розумовський [85, с. 248] та ін.). Фактично, підтримуючи таку позицію, П. М. Рабінович зазначає, що специфічним різновидом правопорушення є таке використання дозвільної юридичної норми, яке здійснюється всупереч меті того права, що у ній закріплене (наприклад, якщо вона спричиняє шкоду іншим суб'єктам; така реалізація норми вважається зловживанням правом і тому забороняється) [82, с. 175]. Проте особливий вид (різновид) правопорушення передусім повинен характеризуватися усіма ознаками родового поняття – правопорушення, а саме наявністю правової норми, яка забороняє діяння, що є характерною рисою правопорушення, – як зазначає М. І. Козюбра [23, с. 291].

На підставі результатів анкетування, зазначимо, що 3,1 % опитаних респондентів вважають, що зловживання – це правопорушення. Тобто, якщо наявна норма, що забороняє певне діяння, то є правопорушення, проте за відсутності норми таке діяння не може бути правопорушенням. З огляду на викладене переважна більшість зловживань процесуальними правами в кримінальному провадженні не може бути віднесена до правопорушень, оскільки в КПК України відсутня відповідна заборонна норма. В цьому контексті звернемося до позиції Б. П. Карнауха, який зазначає, що дію, яка порушує пряму заборону, встановлену в законі, називають не зловживанням, а правопорушенням. Відмінними є і наслідки: коли особа вчиняє правопорушення, то вона позбавляється того, що їй належить, а коли зловживає правами – не здобуває того, до чого прагнула [60].

Правовий департамент Секретаріату Конституційного Суду України вважає, що визначальним для відокремлення зловживання правом від правопорушення є шкода (заподіяна або ймовірна) [60]. Проте, на нашу думку, наведений критерій розмежування не зовсім є вдалим, оскільки як зловживання, так і правопорушення можуть заподіювати шкоду та/або створювати ризики настання такої.

Вбачається, що аналізований підхід видається практично не застосовним, оскільки за відсутності заборонної норми (наявність якої є ознакою правопорушення) правопорушення відсутнє (зокрема, особливого виду правопорушення). Відмінними є також наслідки та процедура встановлення таких діянь. Водночас більша частина зловживань наразі не знайшли свого відображення у вигляді заборонних норм у КПК України, наслідком чого є неможливість позиціонування усіх зловживань як правопорушень чи їхніх особливих видів.

По-друге, це розуміння зловживання правом як протиправної поведінки. На противагу позиції, за якою зловживання правом – це правомірна поведінка, в науковій доктрині наявний підхід (прихильниками є М. І. Козюбра [23, с. 296], О. В. Петришин [101, с. 250], Д. В. Криворучко [36, с. 21]), в межах якого вчені розглядають зловживання правом як одну з форм протиправної поведінки (поряд із правопорушенням та об'єктивно протиправним діянням). За результатами проведеного опитування, 47,9 % респондентів займають позицію, що зловживання – це протиправна поведінка.

У контексті наведеного заслуговує на увагу позиція М. А. Рубашенка, який зазначив, що протиправною слід вважати не лише поведінку, яка порушує конкретні норми права, а й поведінку, яка суперечить правовим принципам цієї правової системи, галузі та інституту права [86, с. 117]. Ми погоджується з цією концепцією і переконані у відповідності такої квінтесенції зловживання правом, оскільки за таким підходом, базуючись на де-юре дотриманні позитивного права, де-факто констатується порушення права природного (зокрема, його принципів), що є антиподом правомірної поведінки.

Варто відмітити, що М. І. Козюбра виокремив ознаки неправомірної поведінки, кожна з яких видається застосованою тією чи іншою мірою до зловживання правом, а саме: 1) шкодить інтересам особи, суспільства, держави; 2) викликає негативні юридичні наслідки, породжуючи правоохоронні правовідносини; 3) підлягає юридичній оцінці (правовій

кваліфікації) для визначення можливості притягнення особи до юридичної відповідальності [23, с. 288–289].

Наведене вище свідчить про обґрунтованість позиціонування зловживання правом як протиправної поведінки.

По-третє, зловживання правом як самостійний вид правової поведінки. У цьому ракурсі заслуговує на увагу позиція, за якої науковці (О. В. Мінченко [102, с. 232], М. С. Кельман, Г. О. Мурашин [29, с. 426] та ін.) визначають зловживання правом самостійним видом правової поведінки. Проаналізувавши такий підхід, ми виокремили одну спільну рису, яка характерна для позиції кожного із вказаних науковців. Зокрема, вони не виокремлюють серед видів правової поведінки «неправомірної/протиправної поведінки» (в яку часто включають правопорушення та об'єктивно протиправне діяння) тієї, яка є антиподом правомірних діянь. Як наслідок, вказані науковці виокремлюють чотири самостійні види правової поведінки, одним із яких є зловживання правами. Тобто справа не так у відокремленій самостійності зловживань правами на рівні з правомірною поведінкою, правопорушенням, об'єктивно протиправним діянням, як у не підтримці згрупування останніх двох разом із зловживанням правами у «неправомірну/протиправну поведінку», аналіз чого виходить за межі предмета нашого дослідження.

Крім того, указані вище науковці вважають, що зловживання правами не є ані правомірною поведінкою, ані правопорушенням, із чим ми погоджуємось. Проте цілком правильним є класичний дихотомічний поділ правової поведінки на правомірну – протиправну (неправомірну), підстави для відходу від якого не вбачається доцільним, а виокремлення інших «самостійних» видів правової поведінки видається штучним та теоретично необґрунтованим. Зауважимо, що 34,4 % опитаних респондентів вважають, що зловживання – це самостійний вид правової поведінки.

1.3. Види зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні

Дослідження правової природи зловживання адвокатом процесуальними правами було б неповним, якщо залишити поза увагою їхню видофікацію. Стосовно цього слід погодитися з О. Ю. Хабло [470], яка вважає класифікацію правових явищ важливим елементом характеристики, оскільки допомагає виокремлювати та розрізняти їх у навчальних, наукових та практичних цілях.

У національній доктрині на сьогодні відсутні напрацювання щодо видів зловживань процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні. Серед вітчизняних наукових доробків наявна диференціація зловживань у кримінальному провадженні, здійснена О. Ю. Хабло. Однак ця диференціація ґрунтувалась на КПК 1961 р. та стосувалась зловживань загалом усіх процесуальних суб'єктів, а в більш сучасному дослідженні, проведеному Д. В. Криворучко, предметом розвідки були не лише адвокати.

З огляду на викладене вважаємо за доцільне зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні класифікувати за шістнадцятьма критеріями, десять з яких ми підтримуємо.

Класифікаційний критерій 1 – залежно від нормативного регулювання.

У ракурсі цього класифікаційного критерію варто навести точку зору Д. В. Криворучко, який поділяє зловживання правами залежно від засобів вчиненого зловживання, зокрема: зловживання правом (за наявності норми КПК України, яка прямо це закріплює); зловживання «квазіправом» (за відсутності норми КПК України, яка прямо таке закріплює, однак і не передбачена заборона на його здійснення) [36].

Г. Д. Борейко підтримує позицію, що класифікувати можливо залежно від того, якими правами зловживають учасники процесу: зловживання конституційними правами і правами, які визначені в КПК України [7]. Водночас, розвиваючи запропонований підхід, доцільним є поділ за

нормативно-правовим закріпленням права, яким адвокат зловживає, зокрема: 1) Конституція України; 2) КПК України; 3) Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». У ст. 55 Конституції України визначено, що «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб». Адвокат, користуючись цим положенням та з урахуванням того, що норми Основного Закону є нормами прямої дії, може оскаржувати практично усі діяння органів досудового розслідування до слідчого судді на стадії досудового розслідування, що може містити ознаки зловживання правами. Прикладом прав, визначених КПК України, якими адвокати зловживають, є передусім нормативно визначені станом на цей час – заявлення повторного відводу (ч. 4 ст. 81 КПК України) та тривале проголошення вступної промови (ч. 1 ст. 349 КПК України).

Щодо прикладу прав, визначених у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», які можуть бути об'єктом зловживань, то таким, зокрема, є звернення з повторними адвокатськими запитами (п. 1 ч. 1 ст. 20).

Класифікаційний критерій 2 – за рівнем правової регламентації.

Стосовно нормативного закріплення вважаємо доцільним приділити увагу поділу зловживань процесуальними правами (зокрема, адвокатами) за рівнем правової регламентації:

- 1) безпосередньо закріплені у КПК України;
- 2) не заборонені у КПК України.

На наш погляд, такий поділ є індикатором, до якого потрібно рухатись законодавцю на шляху, якщо до не викорінення, то щонайменше мінімізації можливих зловживань адвокатами їхніми процесуальними правами.

До перших належать зазначені вище заявлення повторного відводу (ч. 4 ст. 81 КПК України) та тривале проголошення вступної промови (ч. 1 ст. 49 КПК України). До других, наприклад, належать заявлення клопотання про проведення процесуальних дій (п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України), а саме у разі

подання однотипних багаторазових клопотань без належного обґрунтування необхідності та доцільності проведення таких дій.

Класифікаційний критерій 3 – за характеристикою вимог кримінального процесуального законодавства.

У межах цього класифікаційного критерію приведено наукову позицію О. Ю. Хабло, яка поділяє зловживання за характеристикою вимог кримінально-процесуального законодавства, які порушуються: а) здійснення кримінально-процесуальних прав всупереч принципам кримінального судочинства; б) здійснення кримінально-процесуальних прав всупереч окремим приписам кримінально-процесуального законодавства, які регулюють порядок здійснення певного права. При цьому науковиця зазначає, що порушення вимог окремої норми процесуального законодавства в будь-якому випадку посягає на певні принципи кримінального процесу, але недотримання принципів кримінального судочинства не завжди характеризується невиконанням конкретних процесуальних приписів [470]. Натомість Д. В. Криворучко зазначає, що такий підхід є досить сумнівним, оскільки засади кримінального провадження є вихідними, фундаментальними положеннями для всіх інших окремих приписів, які базуються на них. Тому в будь-якому разі при вчиненні зловживання правом йтиметься про порушення певної засади [36]. Первинно ми підтримували наведений підхід О. Ю. Хабло. Проте наразі вважаємо, що зловживання процесуальними правами є діянням, яке суперечить низці засад (принципів), але не підтримуємо позицію, за якої зловживанням є діяння, яке не відповідає конкретному положенню КПК України. Таке, на нашу думку, не є зловживанням, а порушенням порядку реалізації певного права або недотримання заборони чи обов'язку. З огляду на викладене, не підтримуємо поділ за виокремленим критерієм.

Класифікаційний критерій 4 – залежно від специфіки суб'єкта зловживання правом.

У спеціальній науковій літературі досить поширеним критерієм класифікації зловживання процесуальними права в кримінальному процесі є

поділ залежно від суб'єкта зловживання правом. Зокрема, виокремлюють посадових осіб, які беруть безпосередню участь у кримінальному провадженні (суддя, прокурор, слідчий, керівник органу досудового розслідування, дізнавач, начальник органу дізнання); б) учасники процесу (обвинувачений, підозрюваний, захисник, потерпілий, цивільний позивач і цивільний відповідач); в) інші учасники кримінального провадження (свідок, експерт, спеціаліст та ін.) [470, с. 90; 7, с. 279].

У контексті зловживання процесуальними правами адвокатами, то вбачаємо за доцільне виокремити зловживання, що вчиняються: 1) одним адвокатом; 2) декількома адвокатами, які представляють одного учасника кримінального провадження; 3) декількома адвокатами, які представляють різних учасників кримінального провадження. Вважаємо, що такий підхід сприятиме не лише прогнозуванню можливих зловживань процесуальними правами, а й дасть змогу вчасно виявити та протидіяти подібним негативним діям зі сторони слідчого судді, суду.

Наводити приклади за цим критерієм вважаємо немає необхідності, оскільки будь-яке право, яким може зловживати адвокат у кримінальному провадженні, може бути як способом самостійного зловживання, так і групи осіб (одночасно декількома адвокатами).

Класифікаційний критерій 5 – залежно від процесуального статусу учасника кримінального провадження, захист прав та законних інтересів чи представництво якого здійснює адвокат.

З огляду на положення п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України, вважаємо теоретично можливим та практично необхідним здійснити поділ зловживань за процесуальним статусом учасника кримінального провадження, захист прав та законних інтересів чи представництво якого здійснює адвокат, до яких віднести: 1) сторони кримінального провадження (потерпілого; підозрюваного; обвинуваченого; засудженого; виправданого; особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного/виховного характеру); 2) інших учасників кримінального провадження (цивільного

позивача; цивільного відповідача; представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження; третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт; іншої особи, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування; особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію); заявника; викривача; свідка).

Обсяг прав наведених учасників кримінального провадження різниться, що свідчить про те, що зловживання у більшості учасників може проявлятися по-різному.

Класифікаційний критерій 6 – залежно від змісту зловживальницької поведінки (характеру поведінки).

У межах зловживальницької поведінки зловживання традиційно поділяють на: 1) дію; 2) бездіяльність. При цьому в науковій літературі немає єдиного підходу до найменування критерію для цього поділу. Наприклад, О. Ю. Хабло називає його «за формою прояву активності» [470, с. 80], а Г. Д. Борейко – «за ступенем участі суб'єктів» [7, с. 279].

Ми погоджуємось з цим критерієм поділу зловживань процесуальними правами. При цьому щодо його найменування, то правильною вважаємо вже наявну в літературі назву – «за характером поведінки».

Класифікаційний критерій 7 – залежно від стадії кримінального провадження.

Загальновідомо, що кримінальне провадження – це складне, комплексне поняття, яке має певні стадії, кожна з яких має власну специфіку (завдання, строки, коло суб'єктів, засоби процесуальної діяльності, види процесуальних рішень тощо), під час якого учасники кримінального провадження реалізують права та здійснюють обов'язки.

Отже, вважаємо за необхідне здійснити поділ зловживань процесуальними правами адвокатом за стадіями кримінального провадження: 1) досудове розслідування; 2) судове провадження.

Принадібно зауважимо, що Г. Д. Борейко поділяє зловживання залежно від стадії, на якій такі дії вчиняються: а) на стадії досудового розслідування;

б) на стадії судового розгляду; в) під час виконання рішення суду [7, с. 279]. Водночас вважаємо доцільним погодитись з позицією О. Ю. Хабло, яка зазначала, що поділ за стадіями кримінального процесу допоможе виокремлювати певні групи зловживань кримінально-процесуальними правами залежно від етапу розвитку кримінально-процесуальних правовідносин, що сприятиме розробленню заходів протидії та недопущенню цього негативного явища [470, с. 81].

Таким прикладом є зловживання, що можуть бути виключно на стадії досудового розслідування під час ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в порядку ст. 221 КПК України («зрив» ознайомлення), а на стадії судового провадження – висловлювати в судовому засіданні думки щодо клопотань інших учасників судового провадження (якщо такі поєднанні з використанням ненормативної лексики у принизливий, грубій формі).

Класифікаційний критерій 8 – за якісною ознакою.

Як слушно вважає О. Ю. Хабло, необхідно поділяти зловживання за якісною ознакою, а саме на: 1) прості, тобто такі, що є очевидними та немає проблем стосовно їх виявлення та кваліфікації; 2) складні, тобто такі, що складно розпізнати, вони майже не відрізняються від правомірної поведінки і характеризуються високою латентністю та потребують детального вивчення всіх обставин справи, виявлення мотивів поведінки [470, с. 81]. Ми цілком погоджуємось з наведеним, оскільки це дасть змогу систематизувати зловживання процесуальними правами адвокатом, що сприятиме розробленню засобів протидії таким діянням. Водночас вважаємо більш коректним вживати термін «ускладнені» замість «складні». Як приклад простих зловживань – заявлення повторного відводу, а ускладнених – умисне неподання адвокатом певних доказів (з певних тактичних/стратегічних міркувань, наприклад, для зволікання з розглядом справи), а згодом після переходу до судових дебатів заявити клопотання про виникнення потреби подати нові докази, у зв'язку з чим відновити з'ясування обставин,

встановлених під час кримінального провадження та перевірки їх доказами (ч. 5 ст. 349 КПК України).

Класифікаційний критерій 9 – за кількісною ознакою.

Наступним критерієм, який виокремлюють вчені в науковій літературі, є кількісна ознака, за якою О. Ю. Хабло поділяє зловживання у сфері кримінального процесу на: 1) одиничні, тобто такі, що поєднані із здійсненням однієї процесуальної дії для досягнення певної незаконної мети; 2) численні – мають декілька процесуальних дій, які спрямовані на задоволення єдиного незаконного інтересу [470, с. 81].

На нашу думку, доцільно виокремлювати зловживання за критерієм кількості діянь в межах одного зловживання, а саме:

- 1) одноактні, тобто такі, які мають одиничну дію;
- 2) багатоактні – мають декілька дій у межах одного зловживання.

При цьому доречно залежно від кількості окремо вчинених зловживань поділяти на: 1) одиничні; 2) множинні. Прикладами яких можуть бути зловживання, наведені під час аналізу критерію 8.

Класифікаційний критерій 10 – залежно від розповсюдженості зловживання.

У науковій літературі наявні пропозиції, що можливим є поділ зловживань залежно від їх розповсюдженості на: 1) нерозповсюджені; 2) типові [470, с. 82]. Вважаємо вказаний підхід доречним, оскільки це може сприяти систематизації і, як наслідок, більшій готовності слідчого судді, суду в аспекті протидії зловживанню процесуальними правами адвокатами в кримінальному провадженні. До прикладів типових зловживань можна віднести подання повторних однотипних скарг на діяння органів досудового розслідування чи клопотань про проведення конкретних слідчих (розшукових) дій. До нерозповсюджених – багаторазове подання аналогічних клопотань про забезпечення безпеки щодо певних осіб, майна, житла тощо.

Класифікаційний критерій 11 – залежно від об'єкта, якому заподіюється шкода.

У контексті розмежування зловживань за об'єктом, якому заподіюється шкода, О. Ю. Хабло поділяє на: 1) зловживання, яке посягає на інтереси правосуддя, зокрема на визначений законом порядок збору, перевірки та оцінки доказів, вимог кримінально-процесуального закону стосовно умов, форм і змісту кримінально-процесуальних рішень; 2) зловживання, яке спричиняє шкоду суб'єктам кримінального судочинства – посягає на життя та здоров'я, свободу, честь та гідність, особисті права та свободи людини та громадянина, власність [470, с. 77]. Такий класифікаційний підхід також підтримує і Г. Д. Борейко [7, с. 279]. Ми первинно підтримували [14, с. 215] таку видофікацію, однак зазначали не про посягання, а про вплив, оскільки відстоюємо позицію, що інтенція адвоката, який зловживає певними процесуальними правами, не має практичного значення та достатньо об'єктивного факту такої деструктивної поведінки. Проте наразі вважаємо, що порушення (загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб дисонує завданням кримінального провадження, а отже, й інтересам правосуддя. Тому не вбачаємо ані теоретичного, ані прикладного значення наведеного вище критерію.

Класифікаційний критерій 12 – залежно від наслідків зловживання процесуальними правами.

Згідно з цим критерієм зловживання адвокатом процесуальними правами поділяють на ті, що: 1) заподіяли шкоду; 2) не заподіяли шкоду, але загрожували заподіянняю такої. Такий підхід підтримує Г. Д. Борейко [7]. Водночас ми відстоюємо позицію, що зловживання процесуальними правами завжди порушують (створюють загрозу) конкретним правам, законним інтересам інших осіб, однак це не означає, що завдається безпосередня шкода. Раніше ми послуговувались терміном «шкода», проте вважаємо, що «негативні наслідки» більш коректне формулювання. Адже обсяг порушення (загрози) залежить від конкретної поведінки особи, яка зловживає правом, а також наявності чи відсутності законодавчих механізмів протидії таким проявам. Наприклад, коли адвокат заявляє повторний відвід, який слідчим

суддею (судом) оперативно залишено без розгляду через наявний законодавчий механізм, то негативний наслідок від зловживання мінімальний (якщо взагалі не відсутній, тобто обмежується загрозою заподіяння). У науковій літературі даний підхід спостерігаємо в А. О. Ткачук [104, с. 57]. Однак слід визнати, що навіть у цій ситуації необхідно витратити часовий ресурс слідчого судді для розгляду відповідної заяви, порівняння змісту з попередньо поданою і вирішеною заявою, прийняття відповідного процесуального рішення. Тобто негативний наслідок зловживання (перешкоджання швидкому розслідуванню і судовому розгляду) можливий, однак мінімізований завдяки правильній законодавчій регламентації. Натомість, якщо адвокат подасть низку скарг чи інших клопотань, що є однотипними, то їхній адресат (орган досудового розслідування, слідчий суддя, суд) зобов'язані відреагувати по суті на кожне таке звернення. Водночас залишення без розгляду відповідних документів не передбачено КПК України, у зв'язку з чим останні зобов'язані розглядати кожне клопотання по суті. Тоді часовий ресурс суб'єкта прийняття рішення витрачається ще більший, ніж у попередньому прикладі. Внаслідок цього існує висока ймовірність порушення прав, законних інтересів інших осіб, що є об'єктивним наслідком деструктивної поведінки адвоката.

Із урахуванням наведеного вище вважаємо цілком виправданим поділ зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні за наслідками таких діянь на ті, що:

- 1) спричинили негативні наслідки;
- 2) не спричинили негативні наслідки, але загрожували спричиненню таких.

Класифікаційний критерій 13 – залежність від розміру завданої шкоди.

У спеціальній науковій літературі зазначено, що в кримінальному процесі можливо поділити зловживання залежно від розміру шкоди:

- 1) незначна шкода – може виявлятися в неявці свідка для проведення певної слідчої дії, в результаті чого вона була перенесена на інший день;
- 2) середня

шкода – може полягати в умисному затягуванні строків розслідування, що спричиняє зникненню певних доказів чи завдає моральної шкоди потерпілому;

3) істотна шкода – є підставою для визнання зловживань у сфері кримінального процесу злочинами. Найнебезпечнішим проявом істотної шкоди є винесення неправосудного рішення [470, с. 78].

На наш погляд, наведений критерій є дещо розпливчастим, позбавленим конкретики між собою, адже не зрозуміло, де саме пролягає межа між незначною, середньою та істотною шкодою, у зв'язку з чим не можемо підтримати такий підхід. Для підтвердження варто навести тезу А. О. Ткачук, яка доречно зазначає, що шкода є процесуальною за своєю природою, тому таку навряд чи можливо виміряти у кількісних показниках як шкоду матеріально-правову, а за таких умов спірною з точки зору практичного застосування вбачається класифікація зловживань як таких, що заподіяли незначної, середньої або суттєвої шкоди інтересам правосуддя [104, с. 65].

Класифікаційний критерій 14 – залежно від порушень вимог кримінального процесуального законодавства.

За дослідженням О. Ю. Хабло, існує поділ порушень вимог кримінально-процесуального закону: 1) на істотні, які перешкодили або могли перешкодити в досягненні завдань кримінального судочинства; 2) неістотні, які не могли вплинути на винесення законного і обґрунтованого рішення [470, с. 78]. Водночас подібною до наведеного критерію є також позиція вказаної вченої щодо поділу зловживань за ступенем впливу на вирішення кримінальної справи, зокрема діяння, які: 1) можуть вплинути на вирішення кримінальної справи, у результаті чого буде прийнято незаконне чи необґрунтоване рішення (наприклад, неповноту розслідування та фальсифікацію доказів); 2) не можуть вплинути на вирішення кримінальної справи, але впливають на її рух (діяння, спрямовані на затягування досудового розслідування чи судового розгляду кримінальної справи) [470, с. 78].

Встановлення того, чи могло певне зловживання вплинути на результат справи потребує проведення ретроспективної оцінки (яка може здійснюватися

зі впливом навіть декількох років), об'єктивна коректність якої є сумнівною, як і необхідність, у зв'язку з чим вважаємо, що в межах кримінального провадження вищевказаний критерій поділу недоцільний.

Класифікаційний критерій 15 – за суб'єктивною стороною.

Доволі поширеним підходом у науковій літературі є виокремлення зловживань за суб'єктивною стороною. Так, наприклад, О. Ю. Хабло, поділяє зловживання на: 1) умисні; 2) необережні [470, с. 80]. Вбачається, що з практичної точки зору такий підхід позбавлений сенсу, оскільки реальні способи встановлення наміру конкретного учасника кримінального провадження відсутні, у зв'язку з чим не вбачаємо доцільним поділ зловживань за таким критерієм.

Класифікаційний критерій 16 – за мотивацією діяльності.

Певним продовженням викладеного вище критерію є наукова позиція О. Ю. Хабло, яка поділяє зловживання за мотивацією діяльності на: 1) вчинені з корисливих мотивів (матеріальні та процесуальні блага); 2) вчинені з іншої особистої заінтересованості (помста, кар'єризм, в інтересах третіх осіб) [470, с. 80]. Проте, як і щодо попереднього критерію 15, ми не підтримуємо наведену позицію із аналогічних міркувань.

Висновки до розділу 1

1. Зловживання процесуальними правами категорично не можна ототожнювати і потрібно відмежовувати від інших суміжних правових категорій:

– «нездійснення конкретного права» може бути одним із способів зловживання правом (наприклад, зволікання з ознайомленням із матеріалами досудового розслідування). Однак не всі пасивні прояви реалізації своїх прав (бездіяльність) є зловживаннями, а лише ті, які не відповідають ст. 68 Конституції України, за відсутності обґрунтування такої поведінки;

– «порушення процесуального обов'язку», незважаючи на її ототожнення навіть у судовій практиці, є відмінною від «зловживання процесуальними правами», що зумовлена змістом таких базових понять, як «право» і «обов'язок». Традиційно не підлягають зазначені поняття ототожненню, проте підлягають чіткому відмежуванню;

– «помилка» відрізняється від зловживання процесуальними правами тим, що відношення першої до наслідків діяння завжди необережне, а діяння може бути як умисним, так і необережним. Водночас у певних ситуаціях те саме діяння може бути і помилкою, і зловживанням процесуальними правами.

У системі координат «правомірна – протиправна (неправомірна) поведінка» зловживання правом, а, відповідно, і зловживання процесуальними правами як видове щодо нього поняття потрібно позиціонувати як один із різновидів протиправної (неправомірної) поведінки у загальній структурі правової поведінки.

2. За результатами проведеного в цьому розділі дослідження ключовим висновком є те, що зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні – це діяння адвоката, яке безпосередньо не заборонене законом та не суперечить його обов'язкам, відповідає порядку реалізації права, передбаченого законом, унаслідок якого порушується (створюється загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб, за умови відсутності обґрунтування такої поведінки.

На підставі зазначеного вище виправдано резюмувати теоретичну можливість і практичну доцільність виокремлення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні за шістнадцятьма критеріями. Запропоноване допоможе глибше з'ясувати сутність та специфіку спектру зловживань, а отримані результати відобразити в обґрунтуванні пропозицій щодо реального законодавчого закріплення інструментів запобігання та протидії аналізованим діянням.

3. Виокремлення та аналіз конкретних видів зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні дає змогу більш

ретельно й поглиблено обміркувати досліджуваний правовий феномен та розробити арсенал засобів щодо виявлення, запобігання та протидії такому неправомірному діянню.

До найпоширеніших видів зловживань учасниками кримінального провадження процесуальними правами відносяться такі: а) заявлення завідомо безпідставного відводу або відводу з підстав, раніше розглянутих судом, за відсутності нових обставин чи доказів; б) подання клопотання для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин чи доказів; в) повторне подання скарги чи клопотання до вирішення судом скарги чи клопотання того самого змісту; г) заявлення необґрунтованих клопотань про відкладення судового розгляду; д) затягування з ознайомленням із матеріалами справи; е) подання доказів, з якими не ознайомлена друга сторона; є) надання суду для дослідження значної кількості речей та документів, що не містять доказового значення чи заявлення клопотань про допит свідків, яким нічого не відомо про обставини справи; ж) невиправдано тривалі виступи з клопотаннями, поясненнями, промовами; з) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню.

РОЗДІЛ 2

ПРОЯВИ ТА СПОСОБИ ВИЯВЛЕННЯ ЗЛОВЖИВАННЯ АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

2.1. Зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів

Забезпечення змагальності сторін у кримінальному провадженні було б неможливим без дотримання принципу рівних можливостей для обох сторін. Значною мірою робота сторони захисту полягає в нівелюванні доводів обвинувачення щодо вчинення обвинуваченим або підозрюваним інкримінованого діяння [103, с. 604, 616].

Вивчення проблематики зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів зумовлює насамперед з'ясувати:

- по-перше, чи потрібні криміналістичні знання адвокату;
- по-друге, чи є місце для тактики адвоката у системі криміналістичної тактики.

Вважаємо, що дослідження цих аспектів надасть можливість перейти до оцінки діяння, яке є зловживанням адвоката процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів.

Для визначення питання необхідності криміналістичних знань для адвоката звернемося до дослідження О. Г. Яновської. У цьому аспекті вона справедливо зазначає, що суттєву допомогу стосовно підвищення рівня ефективності діяльності адвокатів у кримінальному судочинстві повинна надати така наука, як криміналістика [474, с. 17]. Тому, як слушно наголошує І. І. Когутич, сьогодні практично неможливо уявити ефективну організацію профілактики і розслідування злочинів без використання криміналістичних знань, навичок і вмінь. Вони є необхідними, зокрема адвокату [30, с. 9].

Не вдаючись до глибокого аналізу, зазначимо, що на важливості й необхідності використання адвокатами напрацювань криміналістичної тактики неодноразово звертали увагу вчені у наукових джерелах. Адже від рівня криміналістичного забезпечення адвоката (його криміналістичних знань, освіти, досвіду) залежить результативність участі у слідчій (розшуковій) дії, законність, відсутність зловживань з боку слідчого, унеможливлення будь-яких порушень прав підзахисного [107, с. 128; 67, с. 130]. Як зазначає М. Й. Вільгушинський, визнання можливостей використання даних криміналістики для цілей судового слідства призвело до розроблення криміналістичних рекомендацій у професійній діяльності захисника та інших учасників процесу [12, с. 41].

Важливість володіння адвокатом криміналістичними знаннями зумовлено й тим, що захисник є повноцінним учасником змагального процесу, а це потребує його максимальної віддачі, високого рівня кваліфікації, оволодіння складною тактикою здійснення захисту, творчого підходу до своєї професійної діяльності [64].

Як бачимо, переважна більшість вчених підтримує позицію, за якою адвокати не можуть залишатися осторонь криміналістики, вони потребують криміналістичних знань, які є запорукою кваліфікованої адвокатської діяльності. Насамперед йдеться про доцільність розроблення системи положень і рекомендацій щодо надання професійної правничої допомоги в кримінальному провадженні, тобто в межах такого розділу криміналістичної науки, як криміналістична тактика. Викладене свідчить про необхідність з'ясування місця тактики адвоката у системі криміналістичної тактики.

Традиційно криміналістична тактика була науково обґрунтованою опорою для правоохоронців, а згодом суддів, але з розвитком криміналістичної тактики ситуація почала змінюватись. Поступово в доктрині почав проявлятися підхід щодо розширення предмета криміналістичної тактики, який містив дослідження діяльності адвокатів-захисників і виокремлював тактику захисту. Така еволюція видається правильною і

відповідає остаточній зміні підходу законодавця (із прийняттям у 2012 р. КПК України) на змагальність кримінального провадження. Тому слід підтримати позицію В. Ю. Шепітька, що дані криміналістики повинні бути використані не лише стороною обвинувачення, а й стороною професійного захисту [473, с. 16]. Однак, очевидно, що з огляду на інші інтереси та відмінну кримінальну процесуальну функцію переважна більшість положень криміналістичної тактики, які розроблені для слідчого, прокурора, не може застосовуватись адвокатами. І, як свого часу зауважили І. І. Когутич та В. Т. Нор, загальні тактичні задуми обвинувачення та захисту – часто протилежні. А це передбачає певну процесуально-тактичну боротьбу обвинувача та захисника. Очевидно, що тактикам обвинувача та захисника властивий самостійний характер. Це зумовлено положеннями кримінального процесуального закону, принципом змагальності [33, с. 135].

Прихильником виокремлення тактики захисту також є О. Г. Яновська, яка зазначає, що тактику професійного захисту в кримінальному судочинстві, що є елементом теорії ефективної адвокатської діяльності, пов'язують із криміналістичною тактикою [474, с. 217]. Тут варто навести думку О. А. Липівської, що засобами захисної діяльності є тактика захисту, що має відображати підготовленість адвоката до діяльності [58, с. 154].

Загалом варто підтримати позицію В. Ю. Шепітька, що найбільш важливими напрямками криміналістичного забезпечення адвокатської діяльності мають стати: 1) техніко-криміналістичний; 2) тактичний і організаційно-методичний; 3) експертно-криміналістичний (забезпечення спеціальними знаннями) [473, с. 16].

Про існування тактики захисту свідчить і судова практика. Наприклад, у постанові ККС ВС від 2 листопада 2022 р. зазначено, що вимоги ст. 290 КПК не перешкоджають стороні захисту шукати і надавати суду докази після закінчення досудового розслідування, зокрема під час розгляду справи в суді першої інстанції. Виключення такої можливості істотно обмежить здатність обвинуваченої особи ефективно захищатися від обвинувачення, оскільки лише

після закінчення досудового розслідування сторона захисту отримає доступ до доказів, на підставі яких сформульовано обвинувачення, і після цього має повноцінну можливість побудувати стратегію й тактику захисту, що містить пошук і надання доказів [78].

Отже, виокремлення тактики захисту в межах криміналістичної тактики є як теоретичною необхідністю, так і практичною доцільністю. Вважаємо це доцільним на шляху розширення предмета криміналістичної тактики, однак не кінцевою станцією. Аналіз викладених вище наукових доробків свідчить про те, що стосовно адвоката така обмежується тактикою захисту. Проте вважаємо застосовними напрацювання науковців у вказаній царині не лише щодо адвокатів-захисників, а, зокрема, адвокатів – представників потерпілих. Тож варто підтримати підхід, який полягає в охопленні тактики захисту не лише адвокатів-захисників, а й інших адвокатів-представників (зокрема, й потерпілого). Наприклад, прихильниками такого підходу є В. І. Бояров та Г. В. Коновалова, які серед іншого розглядають тактику захисту у межах тактики представництва інтересів потерпілого та тактики участі адвоката, який представляє інтереси свідка [8, с. 68].

У контексті цього І. В. Бондар, О. П. Кучинська та Ю. В. Циганюк звертають увагу на такі організаційні аспекти діяльності адвоката у кримінальному провадженні, як тактика та методика його діяльності. Вказані категорії значно поширені у криміналістиці стосовно розслідування кримінальних правопорушень стороною обвинувачення, а в адвокатській діяльності комплексних досліджень тактики діяльності адвоката у кримінальному провадженні та методики захисту у провадженнях щодо окремої категорії кримінальних правопорушень обмаль [6, с. 527]. Про необхідність саме комплексного підходу до стратегії і тактики ефективного захисту зазначає й І. О. Воронов [13], а про існування тактики захисту клієнтів (не лише підозрюваного, обвинуваченого) вказує Л. О. Шалімов [472, с. 9].

Отже, криміналістична тактика не обмежується виключно слідчою та судовою практикою, адже також містить загальні та спеціальні рекомендації

для інших учасників кримінального провадження, зокрема й адвоката. Переважно йдеться про адвокатів-захисників, однак наразі в доктрині наявні позиції, що напрацювання вчених-криміналістів у царині криміналістичної тактики також мають стосуватися адвокатів-представників, зокрема й потерпілого. Вважаємо, що такі пропозиції є прийнятними для всіх адвокатів, незалежно від процесуального статусу клієнта у кримінальному провадженні. Тож слід підтримати В. І. Боярова та Г. В. Коновалову, які зазначають, що «для тактики захисту в окремих категоріях кримінальних справ на основі узагальнених результатів успішної практики здійснення захисту, наукових рекомендацій необхідно створювати комплекси тактичних рекомендацій, присвячених особливостям захисту в окремих категоріях кримінальних проваджень» [8, с. 68].

Розглядаючи тактико-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту, О. Л. Дульський вказує, що «оскільки тактика захисту є одним із напрямів криміналістичної тактики, її засобами, зокрема, є тактичний прийом (спосіб здійснення процесуальної дії, спрямований на досягнення її мети, заснований на психологічному механізмі його реалізації і найбільш раціональний та ефективний у певних ситуаціях)» [21, с. 163].

За визначенням О. В. Синєокого, «тактичний прийом – це спосіб дій, який найбільш ефективно забезпечує досягнення захистом поставлених завдань. У цілому тактика захисту складається з певної системи тактичних прийомів, які достатньо відомі. Але використання цих прийомів є справжнім мистецтвом, яке передбачає вміння їх подачі, певного розміщення і систематизації, що якнайкраще дає змогу адвокату виконувати функцію захисту» [89]. Водночас О. В. Дудко зазначає, що «ініціативність, непримиренність, активність, наполегливість, сміливість, тактика і стратегія адвоката можуть бути помилково сприйняті як «зловживання своїми правами» [20, с. 79].

Як уже було зазначено в попередньому розділі, зловживання адвокатом процесуальними правами в аспекті ставлення до певного діяння є умисним.

Вважаємо, що така процесуальна поведінка завжди є об'єктивним вираженням тактики адвоката, засобом якої є безпосереднє діяння – тактичний прийом, який може і повинен бути оцінений з точки зору його відповідності вимогам (засадам кримінального процесу). Наприклад, адвокат подає повторну заяву про відвід з метою затягування кримінального провадження. З одного боку, за КПК України така поведінка вважається зловживанням, а з іншого – за доктриною криміналістичної тактики це є тактичним прийомом. Тобто той самий прояв процесуальної поведінки може бути розглянутий з різних аспектів (процесуального та криміналістичного). Тому вважаємо за доцільне з'ясувати – чи є діяння, яке вважається зловживанням, процесуальним правом, з точки зору криміналістики допустимим, тобто є тактичним прийомом, що відповідає вимогам (засадам кримінального процесу). Вважаємо, що це дасть змогу відмежувати допустимі від недопустимих засобів тактики адвоката (тактичні прийоми) і з'ясувати, де місце діяння, які є зловживанням процесуальними правами, серед них.

Як зазначає В. О. Попелюшко, виконуючи власну функцію, адвокат використовує тактичні прийоми, які можна поділити на дві групи:

1) загальні (універсальні) – напрацьовані криміналістикою у незмінному їх вигляді або пристосовані (трансформовані) до особливостей цього виду професійної діяльності: а) способи реагування захисника на прогалини розслідування і судового розгляду, на порушення слідчим і судом процесуального законодавства; б) обґрунтування недопустимості того чи іншого доказу; в) способи ухилення від психологічних пасток слідчого;

2) специфічні, тобто такі, що стали надбанням адвокатської практики і застосовуються виключно захисником-адвокатом: а) прийоми допиту; б) заявлені клопотання; в) ознайомлення з матеріалами справи; г) запитування й одержання документів чи копій від громадян та юридичних осіб; д) отримання письмових висновків фахівців з питань, що потребують спеціальних знань; ж) опитування громадян [40].

На думку В. І. Боярова та Г. В. Коновалової, тактика захисту в кримінальному судочинстві практично охоплює всі основні положення «традиційної» криміналістичної тактики: планування, організація та вчинення адвокатом-захисником дій, спрямованих на збирання, дослідження, оцінку та використання доказів; тактичні прийоми [8, с. 67].

В аспекті завдань нашого дослідження варто зазначити, що майже в межах кожного з перерахованих вище тактичних прийомів адвокатів можливі зловживання. У зв'язку з наведеним доречно розглянути вимоги (засади) допустимості, яким повинні відповідати тактичні прийоми адвокатів. На наше переконання, наукова розробка тактичних прийомів і криміналістичних рекомендацій сприятиме виконанню завдань кримінального провадження.

Аналіз наукового доробку свідчить про те, що вчені виокремлюють різноманітні вимоги (засади) щодо тактичних прийомів адвокатів. Здебільшого науковці погоджуються, що тактичні прийоми адвокатів повинні відповідати щонайменше таким вимогам (засадам): законності; вибірковості; етичності [67, с. 134; 40, с. 255]. Принагідно зауважимо, що частково власна авторська позиція з приводу зловживання процесуальними правами в аспекті вимог (принципів) тактичних прийомів адвокатів викладена в науковій статті. Зокрема, перевірка проявів процесуальної поведінки крізь призму відповідних вимог (принципів), які передбачені у доктрині для тактичних прийомів, надало можливість з'ясувати, що діяння, які вважаються зловживання процесуальними правами (із точки зору кримінального процесу) є недопустимими тактичними прийомами (із точки зору криміналістики). Це зумовлено тим, що такі діяння не відповідають вимогам (принципу) законності (у частині духу закону) та етичності (у аспекті моральних принципів, зокрема, добросовісності). Водночас можуть відповідати вимозі (принципу) вибірковості, це залежить від змісту тактичного завдання, засобу виконання та очікуваних, фактичних результатів такого [15].

Вбачається доцільним звернутися до питання законності як вимоги тактичного прийому, адже це означає безумовну відповідність засобів і

методів діяльності приписам закону, які забезпечують процесуальні гарантії громадянам [4]. Крім того, законність тактичного прийому передбачає: по-перше, неможливість застосовувати прямо заборонені кримінальним, кримінальним процесуальним та іншими законами способи; по-друге, неможливість базувати свої тактичні прийоми на порушенні процесуального порядку і умов здійснення окремих слідчих і судових дій [40, с. 258].

Більш широко законність як принцип застосування тактичних прийомів трактують І. І. Когутич та В. Ю. Шепітько, зокрема, доповнюючи його не лише тим, що ці прийоми повинні повністю відповідати букві закону, а й духу [31, с. 167; 39, с. 135]. Ми погоджуємось з таким розширеним тлумаченням вимоги тактичного прийому.

Зловживання процесуальним правом має відповідати закону у межах того, що не суперечить його положенням, оскільки це вважається невиконанням або неналежним виконанням обов'язків, вчиненням правопорушень, порушенням порядку реалізації певного права, що аж ніяк не охоплюється поняттям «зловживання процесуальними правами». З огляду на те, що такі зловживання порушують (створюють загрозу порушення) права, законні інтереси інших осіб, то вони не відповідають законності щодо духу закону, а тому й вимозі (принципу) тактичного прийому.

Щодо вибірковості як вимоги (принципу) тактичного прийому О. В. Попелюшко зазначає: вибірковість тактичного прийому означає, що тактичний прийом, застосований захисником, жодним чином не має зашкодити підзахисному, а також включає вибір слушних моменту та ситуації його застосування [40, с. 258].

Зі свого боку І. В. Пиріг вказує, що ця вимога (принцип) передбачає, що застосування прийому в певній ситуації повинно бути виправданим з тактичних міркувань, тобто відповідно до ситуації має обиратися найкращий, ефективний прийом чи їх сукупність [38, с. 221].

Інші науковці, наприклад І. І. Когутич та В. Ю. Шепітько, трактують вибірковість як спроможність вирішувати тактичні завдання в певних

ситуаціях. Тактичний прийом повинен бути нейтральним до незацікавлених осіб [30, с. 243–244; 39, с. 135; 31, с. 169]. Водночас П. Д. Біленчук, А. П. Гель, Г. С. Семаков зазначають, що вибірковість – це найдоцільніший відбір засобів і прийомів у конкретній ситуації, які забезпечують досягнення потрібного результату [4]. Тобто для визначення того, чи діяння, яке є зловживанням процесуальним правом, відповідає вимозі вибіркової тактичного прийому, необхідно розуміти, які завдання ставить перед собою адвокат, зловживаючи при цьому. Якщо адвокат визначає завданням зволікати із строками в кримінальному провадженні, у зв'язку з чим здійснює «зриви» ознайомлень з матеріалами досудового розслідування, то таке завдання може бути виконано. При цьому слідчий суддя має право обмежити таку діяльність конкретним строком, що може не відповідати інтересам клієнта, і, як наслідок, вимогам вибіркової. Водночас, якщо підзахисний узгодив із адвокатом такий деструктивний варіант процесуальної поведінки, цілком усвідомлюючи можливе обмеження строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, однак зволікання було самоціллю, то в цьому разі така діяльність відповідає інтересам підзахисного і, як наслідок, вимозі (принципу) вибіркової.

Окрему проблему становить ситуація, коли адвокат неправильно (помилково) спрогнозував результати вчинення процесуальної дії, у зв'язку з чим не виконано тактичне завдання, тобто наявна невідповідність вимозі (принципу) вибіркової. Наприклад, адвокат використовує нецензурну лексику в апеляційній скарзі, тактичним завданням чого є надання більшого емоційного забарвлення і наголошення складу суду на певних питаннях. Однак суд залишає таку апеляційну скаргу без розгляду, зокрема, з огляду на використання нецензурної лексики. Описаний тактичний прийом та процесуальні його наслідки у вигляді неналежно реалізованого права клієнта на оскарження судового рішення свідчить про невідповідність такої процесуальної дії вимозі (принципу) вибіркової тактичного прийому.

За результатами проведеного наукового пошуку слід зауважити, що діяння, яке є зловживанням процесуальним правом, може не завжди відповідати вимозі (принципу) вибіркової. Ключовими критеріями для з'ясування цього є зміст тактичного завдання, засоби виконання та очікувані, фактичні його результати.

Щодо етичності як вимоги (принципу) тактичного прийому, то слід звернутися до ст. 11 Правил адвокатської етики, де закріплено, що надзвичайна важливість функціонального навантаження адвокатури вимагає від адвокатів слідування високим етичним стандартам поведінки. Адвокат зобов'язаний надавати професійну правничу (правову) допомогу клієнту, здійснювати його захист та представництво, зокрема добросовісно [79].

На думку О. В. Попелюшко, умова етичності означає, що кожний тактичний прийом захисника, як і інших професійних учасників процесу, має відповідати вимогам моралі, загальній, судовій та адвокатській етиці [40, с. 258]. Зокрема, П. Д. Біленчук, А. П. Гель та Г. С. Семаков визначають етичність як неприпустимість застосування засобів і дій, які принижують честь і гідність громадян, загрожують їхньому життю й здоров'ю [4].

Інші науковці, наприклад, М. Б. Головки, Л. А. Остапенко, І. П. Осипенко, М. П. Черненко, вказують на недопустимість суперечності морально-етичним нормам [37]. На думку Ю. І. Аністратенко та І. В. Грицюк, вимога етичності означає відповідність нормам моралі, вимогам професійної етики [18, с. 117]. Подібну позицію висловила й О. Г. Яновська, яка зазначила, що під час здійснення професійної діяльності адвокат має керуватися передусім моральними принципами [475]. Натомість І. І. Когутич вважає, що етичність полягає в тому, що вони не можуть містити елементів неправдивої інформації, введення особи в оману, вчинення такого впливу на психіку людини, що потягне за собою негативні наслідки. Неприпустимими є тактичні прийоми, засновані на насильстві, погрозах, обмані, використанні аморальних спонукань, культурної відсталості, релігійних упереджень тощо [30, с. 243–244]. Таку позицію поділяє й професор В. Ю. Шепітько [39].

З огляду на викладене ми підтримуємо точку зору, що зловживання процесуальними правами порушують такий моральний принцип, як добросовісність, і є неетичними. Діяння, яке є зловживанням процесуальним правом, дисонує добросовісності, а отже, не відповідає такій вимозі (принципу) тактичного прийому адвоката, як етичність.

2.2. Критерії визначення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні

Із кінця XIX – початку XX ст. набуло поширення застосування зловживання правами у судовій практиці, тому відбулися спроби обмежити це поняття. Тоді йшлося, з одного боку, про визначення його сфери, а з іншого – про встановлення межі, за якою здійснення права було б зловживанням, інакше кажучи, встановити критерій зловживання правами, як про це зазначають К. Мінгам та А. Дюваль [504, с. 545]. Деякі науковці зазначали, що в судовій практиці Франції (1855) критерієм зловживання правом визначено намір заподіяти шкоду [504, с. 551]. Однак дуже швидко з'ясувалося, що цей критерій занадто спрощений, занадто обмежений і не дає змоги санкціонувати певну поведінку. Тому судова практика спочатку намагалася зробити критерій більш гнучким, вдаючись до еквівалентних виразів. Характерним є приклад зловживання засобами правового захисту, де судова практика санкціонує зловмисні дії, недобросовісність, грубу помилку, еквівалентну шахрайству. Цей критерій також критикували за те, що він приділяє занадто велику роль ідеї моралі. К. Мінгам та А. Дюваль виявили у цьому небезпеку невизначеності, викликані широким суб'єктивним поняттям моралі. Кожен, а особливо кожен суддя, ризикує мати власне уявлення про моральний обов'язок, про який ідеться [504, с. 552]. Адже, як зазначає Р. Грондін, складно знайти чітке та єдине правило щодо застосування критеріїв для визначення процесуального зловживання, оскільки ця концепція ґрунтується здебільшого на почутті справедливості, ніж на одноманітності та логіці застосування

закону [495, с. 684]. І дійсно, за зауваженням П. Бернарда, зловживання іноді може бути досить очевидним, але це не завжди так [477, с. 277]. У цьому аспекті нам буде цікаво визначити, у яких випадках може бути встановлено, що є зловживання процесуальними правами, і спробувати з'ясувати, де може полягати відповідальність адвоката в такому випадку.

Можливість правозастосування конкретних теоретичних напрацювань є тим індикатором, що свідчить про цінність наукових доробок на практиці. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне перейти до визначення та формулювання критеріїв, які дадуть змогу суб'єктам кримінального провадження відмежовувати зловживання процесуальними правами від правомірних діянь. На нашу думку, чіткість критеріїв встановлення факту зловживання процесуальними правами забезпечить:

1) надання можливості визначення, чи є певне діяння зловживанням процесуальним правом, і в разі встановлення факту такого – порушити питання необхідності застосування негативних процесуальних наслідків;

2) прогнозованість для учасників кримінального провадження, що певне діяння містить ознаки зловживання процесуальними правами і може спричинити негативні наслідки, що, ймовірно, не принесе бажаного результату для суб'єкта;

3) сприяння реалізації засади змагальності, коли одні учасники кримінального провадження можуть протидіяти зловживанню процесуальними правами іншими учасниками, зокрема шляхом ініціювання розгляду таких питань перед слідчим суддею, судом.

Очевидно, що для суддів критерієм виявлення зловживання процесуальним правом є норма закону. Тому поширеною є практика визнання зловживання у разі подання повторної заяви про відвід.

Як зазначила суддя Вищого антикорупційного суду В. Михайленко, «стосовно інших проявів недобросовісної поведінки, то практика слідчих суддів не є поширеною в контексті визнання її зловживанням або такою, що містить ознаки зловживання. Це можливо пов'язати саме з тим, що КПК

України не містить ні самих критеріїв, ні повноважень слідчого судді реагувати на них залишенням без розгляду клопотання або скарги. Однак такі приклади існують» [63].

У літературі наявний підхід, за яким критеріями встановлення факту зловживання правами може бути відповідність певної процесуальної поведінки принципом розумності та добросовісності. Вважаємо такі критерії неприйнятними, оскільки принципи розумності та добросовісності, незважаючи на їх наукове обґрунтування та часте застосування в судовій практиці, є оціночними поняттями, а тому кваліфікувати їх крізь призму діяння як зловживання, несе в собі потенційний ризик безпідставного обмеження права учасників кримінального провадження.

З іншого боку, вважаємо, що ототожнювати критерії виявлення з ознаками зловживання процесуальними правами є теж помилковим, оскільки ознаки зловживань процесуальними правами досі залишаються предметом запеклих наукових дискусій, адже вони не визначені в законодавстві. Тож, об'єктивно відсутній спосіб, що уможливить з'ясувати істинну (єдину або домінуючу) мету діяння адвоката. Іншою, не менш важливою проблемою, є встановлення мети кожного конкретного права. В сукупності це сприятиме або ґрунтуванню мотивації наявності зловживань на припущеннях, або широкому суддівському розсуду, що також не є припустимо і суперечитиме принципу правової визначеності. Стосовно цього, то ми не погоджуємося з баченням В. Михайленко, що відповідна мета простежується майже завжди; і якщо слідчий суддя не реагує на відповідну недобросовісну поведінку, то це переважно не від того, що він не розуміє реального стану речей і наміру відповідного учасника, а від відсутності нормативних процесуальних механізмів протидії процесуальним зловживанням [63]. Заперечення проти такої тези зумовлене тим, що на практиці неможливо у всіх випадках з'ясувати мету певної процесуальної поведінки.

За результатами дослідження Єдиного реєстру судових рішень, можемо констатувати, що діяльність адвокатів, яка кваліфікована слідчими суддями та

судом як зловживання, набуває різноманітних проявів. Аналіз судової практики та дослідження допустимості здійснення адвокатом процесуальних прав дає змогу виокремити критерії, наявність яких свідчить, що факт зловживання процесуальними правами. До таких критеріїв зловживань варто віднести: 1) якісний; 2) кількісний; 3) темпоральний.

Щодо якісного критерію, то відповідно до Словника української мови термін «якісний» означає такий, що виражає якість, внутрішню ознаку предмета [92]. Саме аналіз внутрішніх характеристик діяння адвоката є запорукою успіху з'ясування того, чи є воно зловживанням. На наше переконання, якісний критерій повинен відповідати межам допустимого здійснення адвокатської діяльності, описаним вище.

Правопорушення, невиконання чи неналежне виконання обов'язків, порушення порядку реалізації конкретного права та зловживання процесуальними правами не охоплюються допустимим здійсненням адвокатської діяльності. Тобто така поведінка за межами допустимого здійснення адвокатської діяльності. Гарантією мінімізації недопустимої поведінки є належна законодавча регламентація запобігання та активне застосування на практиці протидії такої поведінки.

З огляду на викладене вище, щодо використання якісного критерію ми вбачаємо необхідним проаналізувати, чи відповідає конкретне діяння межам, викладеним вище, а саме:

– відсутня чітка законодавча заборона конкретної процесуальної поведінки. Наприклад, непорушення заборони захисту, надання правової допомоги іншій особі, якщо це суперечить інтересам особи, якій захисник надає або раніше надавав правову допомогу, що передбачено ч. 1 ст. 46 КПК України;

– відповідає порядку здійснення певної процесуальної поведінки, передбаченої законом. Наприклад, право на подання скарги відповідно до ч. 1 ст. 304 КПК України наявне протягом 10 днів, а адвокат подає скаргу без заяви про поновлення строку на подання скарги на 11 день;

– відсутній безпосередній нормативний процесуальний обов'язок діяти, допускати бездіяльність іншим чином. Наприклад, неявка захисника на судові засідання, яке повинне відбуватись за участю підозрюваного, є порушенням безпосереднього обов'язку (ч. 2 ст. 47 КПК України);

– діяння не порушує (не створює загрози порушення) прав, законних інтересів інших осіб або в разі таких – наявне обґрунтування, яке виправдовує таку поведінку. Наприклад, право на повагу до честі і гідності інших учасників кримінального провадження, суду порушується вживанням нецензурної лексики в процесуальних документах, яке апіорі не може бути виправдане. Іншим прикладом може бути здійснення ознайомлення з матеріалами кримінального провадження по 5 сторінок на 1 день без обґрунтування причини неможливості ознайомитися з більшою кількістю матеріалів.

Зміст терміна «кількісний» очевидно пов'язаний із числовим показником певної процесуальної поведінки [93]. В аспекті з'ясування питання, чи є діяння зловживанням (крізь призму кількісного критерію), необхідно визначити взаємопов'язані обставини: по-перше, чи є діяння одиничне; по-друге, чи обґрунтована адвокатом повторність (систематичність) діяння.

Варто зауважити, що цей критерій має практичне значення, якщо йдеться про повторність, систематичність процесуальної поведінки. Наприклад, якщо адвокат подає повторне аналогічне клопотання, яке вирішено по суті. За відсутності обґрунтування доцільності подання такого повторного клопотання (наприклад, доповнення новими обставинами, доказами) така поведінка може бути зловживанням процесуальними правами. Це знаходить своє підтвердження і в судовій практиці, зокрема ВАКС, де зазначено, що «стороною захисту відвід суддям заявлявся неодноразово, суд вважає, що такі дії вчиняються з метою затягування кримінального провадження», «зловживання цим правом, а саме подання декількох однакових за змістом клопотань» [155].

Вважаємо, що неприпустимо констатувати зловживання виключно з огляду на кількісний критерій, оскільки в цьому разі наявний ризик безпідставного позбавлення особи реалізувати свої процесуальні права. Справа в тім, що важливим аспектом є не лише кількість, а і змістовна наявність обґрунтування певної процесуальної поведінки, тобто використання якісного критерію. Тож неприпустимо визнавати зловживанням процесуальними правами подання повторного клопотання, скарги, яка базується на іншому нормативному обґрунтуванні чи викладі нових обставин, нових доказах тощо. Потрібно аналізувати зміст процесуальної поведінки (відповідний документ) не лише за фактом наявності (формально), а й по суті. Наочним підтвердження цього є практика ВАКС, де зазначено, що «очевидним є те, що у разі встановлення під час досудового розслідування додаткових обставин щодо наявності завданої товариству шкоди, детектив міг дійти відповідного висновку та визнати особу потерпілим. Крім цього, норми ст. 55 КПК України не обмежують особу в повторному зверненні до органу досудового розслідування із заявою про залучення її до провадження як потерпілого, у разі встановлення додаткових обставин, які слідчому не були відомі. З огляду на зазначене, слідчий суддя відхиляє доводи детектива щодо зловживання ТОВ ГК «Волосянка» своїми правами шляхом повторного подання заяви про залучення як потерпілого» [170]. Тобто вбачається той факт, що в цій справі поведінка особи не визнана зловживанням, оскільки за наявності кількісного критерію (повторності подання) особа виправдала таку поведінку, зокрема, навела нове, додаткове, належне обґрунтування повторності подання такої заяви.

Прикладом застосування якісного та кількісного критеріїв є ухвала ВАКС, у якій зазначено, що «аргумент детектива про те, що особа один раз не з'явилась до детектива для ознайомлення, про дату та час якого була повідомлена заздалегідь, не можуть бути підставою для висновку, що остання зловживає своїми правами, оскільки такі дії не мають системного характеру, та поважність причин для неявки особи підтвердила відповідними

доказами» [166]. Як бачимо, суд встановив відсутність як кількісного (систематичності, оскільки має місце одноразовий випадок), так і якісного критерію зловживання (наявні поважні причин, що обґрунтовує належним чином неявку особи). Це однозначно виключає той факт, що поведінку особи можна вважати зловживанням процесуальними правами.

Доречно наголосити, що абсолютна більшість виявлених зловживань процесуальними правами (за результатами аналізу Єдиного державного реєстру судових рішень) характеризується множинністю (систематичністю), у зв'язку з чим значна частина таких може бути виявлена.

Звертає на себе увагу позиція Апеляційної палати (далі – АП) ВАКС, відповідно до якої заявник не повідомив слідчому судді про низку рішень слідчих суддів за скаргами, подібними до тих, з якими він знову звернувся до ВАКС. Отже, наявне введення слідчого судді в оману шляхом подання завідомо неправдивих та неповних фактичних даних, які мають значення для розгляду справи, що призводить до затрат часу та засобів для перевірки таких неправдивих даних [128]. Зазначене є очевидною ознакою, яка характеризує дії заявника як такі, що спрямовані на зловживання процесуальними правами.

Прикладами систематичності процесуальної поведінки адвоката може бути реалізація права на відвід: заявлення третього відводу [133; 311]; заявлення п'ятого відводу [140]; заявлення майже двадцяти відводів [289].

Іншими прикладами зі судової практики, де кваліфіковано діяння адвокатів через повторність (систематичність), є:

- повторне подання скарги [328; 228];
- повторне клопотання про закриття провадження [423];
- третє клопотання про скасування арешту [257];
- третє клопотання про витребування документів [304];
- третє клопотання про направлення матеріалів кримінального провадження з одного суду до іншого в межах юрисдикції різних апеляційних судів [264].

Неординарною є ситуація, коли адвокат подала щонайменше 13

клопотань та скарг до слідчого судді, особисто заявила понад 10 відводів слідчому судді [249].

Цілком обґрунтованою є позиція суддів, які зазначають, що одночасне подання до суду декількох однакових скарг містить ознаки зловживання, спрямованого не на захист порушеного права, а на створення підстав для постановлення різних судових рішень в однакових правовідносинах та перешкоджання нормальному руху кримінального провадження. Таке зловживання процесуальним правом однозначно суперечить принципам верховенства права [122]. Вважаємо, що це може бути застосоване не лише до скарг. Водночас у разі, якщо за кількісним критерієм вбачається, що діяння адвоката одноактне, то практичне його значення також наявне, оскільки свідчить про те, що зловживання відсутнє (якщо дотриманий темпоральний критерій).

Третій виокремлений критерій – темпоральний, відповідно до Тлумачного словника української мови означає часовий, який стосується часу, що вказує на часовий період [105].

В аспекті з'ясування, чи є діяння зловживанням (крізь призму кількісного критерію) необхідно з'ясувати: по-перше, чи має значення момент здійснення такої процесуальної поведінки; по-друге, чи виправдано (обґрунтовано) діяння адвокатом у цей момент.

Суть темпорального критерію полягає в тому, що в певних ситуаціях момент вчинення процесуальної поведінки може свідчити про наявне зловживання процесуальним правом і бути в основі мотивації. Прикладом застосування цього критерію є оцінка моменту подання заяви про відвід, адже положеннями КПК України визначено строки заявлення відводів залежно від стадії кримінального провадження, зокрема:

– під час досудового розслідування подаються одразу після встановлення підстав для такого відводу;

– під час судового провадження подаються до початку судового розгляду, а після початку судового розгляду допускається лише, якщо підстава для відводу стала відома після початку судового розгляду.

Водночас судова практика свідчить про те, що саме одним із індикаторів того, що адвокат зловживає процесуальними правами, є момент подання заяви про відвід. Наприклад, подання заяви про відвід під час судового розгляду на етапі допиту свідків [335], перед судовими дебатами [177; 452452] або на етапі судових дебатів [336; 212]; подання клопотання про скасування арешту на наступний день після відмови від попереднього [434]; подання заяви в останній день строку тримання під вартою і розгляду питання про продовження такого [428]; під час розгляду питання про обрання запобіжного заходу [387]; в останній день розгляду клопотання про продовження запобіжного заходу [338]; подання заяви за два дні до спливу строку для обрання тримання під вартою [203]; подання заяви про роз'яснення ухвали про надання тимчасового доступу за кілька днів до закінчення строку дії ухвали [162]; подання заяви за два дні до спливу строку для продовження тримання під вартою [283]; подання скарги зі спливом шести років від дати прийняття і зі спливом шести місяців від дати укладення договору з адвокатом [267]; вступ захисника у справу та заявлення відводу головуючому через 10 місяців знаходження справи в провадженні суду, звичайно свідчить про навмисне створення стороною захисту штучних умов для усунення незручного судді, зміни складу суду, початок судового розгляду з підготовчої стадії (заміна головуючого) [294]; подання відводу прокурору лише у підготовчому судовому засіданні, хоча прокурор незмінний зі стадії досудового розслідування [197].

Яскравим прикладом також є така судова практика [360]: розгляд клопотання про продовження запобіжного заходу розпочався об 11:49, а відвід слідчому судді захисником заявлено лише о 20:07, що у поєднанні із безпідставністю заявленого відводу слідчому судді та висловами самого захисника, зробленими під час оголошення цієї заяви, дають підстави для

висновку про умисне затягування захисником судового розгляду шляхом зловживання наданими йому правами.

З урахуванням проведеного в підрозділі 2.2 дослідження у додатку А запропоновано алгоритм використання трьох критеріїв. Тому під час оцінки діяння адвоката крізь призму трьох критеріїв вважаємо за необхідне дотримуватись алгоритму, послідовне проходження якого дасть змогу віднайти відповідь на питання про те, чи є діяння зловживанням адвоката процесуальним правом, чи ні.

Резюмуючи принагідно зауважимо, що практичне застосування наведеного вище алгоритму відображене у наступному підрозділі дисертаційного дослідження.

2.3. Характеристика окремих видів зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні

Як свідчить системний аналіз судових рішень, найпоширенішим видом зловживань адвокатом своїми процесуальними правами є зловживання процесуальним правом на відвід.

У судовій практиці наявна позиція, що зловживання правом на відвід можна кваліфікувати через критерій відсутності серйозного законного інтересу, тобто легітимного прагнення до отримання певних переваг, передбачених процесуальним законом [226; 227]. Однак механізм з'ясування змісту прагнення не розкритий.

Системний аналіз судової практики свідчить про те, що зловживання адвокатами процесуальним правом на відвід розглядається суддями як: явне порушення адвокатами процесуального закону, адвокатської етики [289]; є несумісним з адвокатською діяльністю [334]; порушення вимоги ст. 45 Правил адвокатської етики, що саме адвокат не повинен вчиняти дій, спрямованих на невиправдане затягування судового розгляду справи [448]; дія в межах

належного адвокату суб'єктивного права, але з порушенням загальних принципів цього права (добросовісність, законність, право на захист, розумність строків розгляду справи), з метою затягування кримінального провадження [440].

Ми погоджуємось з негативним ставленням суддів до зловживання адвокатами процесуальним правом на відвід, однак необхідно детально розглядати кожну конкретну заяву, оскільки надмірне узагальнене ставлення до такої поведінки може нівелювати вимогу щодо забезпечення права особи на розгляд справи неупередженим судом. Крім того, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 415 КПК України суд апеляційної інстанції скасовує вирок чи ухвалу суду і призначає новий розгляд у суді першої інстанції, якщо в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід на підставі обставин, які очевидно викликали сумнів у неупередженості судді, і заяву про його відвід визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованою. Отже, у разі ігнорування наявності підстав для відводу судді право обвинуваченого на швидкий судовий розгляд буде також порушено, оскільки незалежно від результату розгляду справи у суді першої інстанції (навіть в інтересах обвинуваченого) будуть наявні підстави для призначення нового розгляду.

У положеннях ст. 80 КПК України визначено вимогу до відводу – він має бути вмотивований. Однак визначення змісту терміна «вмотивований відвід» нормативно не закріплено, але приписи ст. 75 КПК України надають орієнтир, що необхідно вважати під вмотивованим відводом, а саме: виклад і підтвердження обставин, що суддя не може брати участі у кримінальному провадженні. До цього положення застосовуються судовою практикою напрацьовані певні вимоги щодо заявлення відводу, зокрема:

– заява про відвід має містити вказівку на підстави, що зумовлюють його наявність. Вимога мотивувати відвід означає, що особа, яка його заявила, повинна викласти відомі їй обставини, з якими вона пов'язує необхідність усунення слідчого судді, судді від участі у судовому провадженні [182];

– відвід має бути повністю обґрунтований та стосуватись розгляду суддею кримінального провадження, яке є у нього в провадженні [305];

– заява повинна містити обставини, які поза розумним сумнівом могли б свідчити про наявність підстав для відводу судді [200];

– якість судового процесу залежить не лише від роботи судової системи, а й від поведінки учасників процесу та їх захисників, одним із поширених випадків зловживання процесуальними права є заявлення учасниками процесу завідомо безпідставних відводів. Верховний Суд під час розгляду конкретної справи вважав відвід «завідомо безпідставним», якщо у заяві про відвід відсутні будь-які докази, які свідчили б про необ'єктивність чи упередженість судді щодо заявника, тобто підстави для відводу ґрунтуються на власних припущеннях заявника, або якщо підставою для відводу є непогодження сторони із процесуальними рішеннями судді [250].

Із викладеного вище можна зробити висновок, що «центральною» вимогою відводу є його вмотивованість із посиланням на конкретне положення ст. 75 КПК України, що підтверджується відповідними доказами.

У судовій практиці є позиція, що підстави для відводу судді можуть бути оціночною категорією, що, з одного боку, дає змогу реалізувати конституційну засаду незалежного розгляду справи суддею, а з іншого – є площиною для зловживань з боку недобросовісних учасників [150].

Як справедливо зазначає Д. В. Криворучко, встановлення у КПК України вичерпного переліку підстав для відводу, самовідводу, зокрема слідчого судді, є об'єктивно неможливим, а отже, поле для дискреції залишатиметься [36].

В свою чергу, Т. Котормус стверджує, що бажання учасників процесу відвести суддю чи зірвати судове засідання інколи призводить до того, що причини для відводу судді є нелогічними та абсурдними [34].

Як зазначає О. Ю. Хабло [470], особи, які беруть участь у кримінальному судочинстві, зловживаючи процесуальними правами, досить часто подають завідомо безпідставні клопотання, скарги чи відводи.

На думку О. В. Одерій та Р. В. Мудрецького, заявлення необґрунтованих та безпідставних відводів є зловживанням процесуальним правом [66].

Відповідно до підходу О. М. Калужної та М. І. Шевчук, проблема відводу є надзвичайно делікатною та складною, оскільки тісно пов'язана із зловживанням процесуальними правами учасників процесу шляхом подання необґрунтованих відводів з метою:

1) затягування розгляду справи та впливу строків притягнення до кримінальної відповідальності;

2) виключення зі складу суду принципівих суддів та пошуку лояльних і згодних [497].

Відтак на підставі викладених вище думок науковців, можна зробити узагальнення, що невмотивований відвід є зловживанням процесуальним правом, у тому числі зі сторони адвоката.

Стосовно вмотивованого відводу, то у доктрині та судовій практиці виявлено досить поширений підхід, коли за результатами аналізу заяв про відвід слідчий суддя (суд) констатує їх необґрунтованість, невмотивованість і вказує, що це свідчить про зловживання адвокатами процесуальними правами, наприклад:

– безпідставні заяви про відвід мають ознаки зловживання учасниками кримінального провадження правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [430];

– необґрунтований та безпідставно заявлений відвід судді має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [421];

– ґрунтуються лише на припущеннях і не можуть бути достатніми для його задоволення, оскільки будь-якими належними, допустимими та об'єктивними доказами не підтверджені, а заявлений відвід має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування провадження [441; 180];

– зазначені в заяві обставини про відвід судді належним чином не вмотивовані і мають ознаки зловживання своїми правами з метою затягування розгляду кримінального провадження [329];

– заявлення стороною захисту необґрунтованих клопотань про відвід судді підтверджує факт зловживання захисником його процесуальними правами [394];

– заява захисника є невмотивованою, необґрунтованою та безпідставною, а заявлення такого відводу суд розцінює як зловживання правом на відвід [232];

– надуманість підстав для відводу свідчить про зловживання правом [205];

– відсутність у заяві будь-яких фактичних обставин або конкретного наведення доказів щодо порушення прав підозрюваного свідчить, що заявлений відвід має ознаки зловживання [413];

– будь-яких обставин, які б викликали сумнів в об'єктивності прокурора, не виявлено, надумане клопотання адвоката про відвід прокурора суд розцінює як зловживання стороною захисту своїми процесуальними правами [258].

Це лише деякі виявлені приклади судової практики, які свідчать про підтримання позиції, що необґрунтована, невмотивована заява про відвід є зловживанням процесуальним правом. Проте із наведеним ми не погоджуємося.

По-перше, із положень КПК України вбачається, що у разі надходження заяви про відвід суддя може прийняти одне із трьох судових рішень, кожне з яких має свої підстави, а саме:

– ухвалу про задоволення заяви про відвід – за наявності підстав, передбачених статтями 75–79 КПК України, тобто у разі вмотивованості, обґрунтованості заяви;

– ухвалу про відмову у задоволенні заяви про відвід – за відсутності підстав, передбачених статтями 75–79 КПК України, тобто у разі невмотивованості, необґрунтованості заяви;

– ухвалу про залишення заяви без розгляду – якщо повторно заявлений відвід має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження.

Отже, закон визначає різні підстави для відмови у задоволенні заяви про відвід (невмотивованість такого) та для констатації факту зловживання процесуальним правом (повторність з метою затягування кримінального провадження). Протилежний підхід унеможливорює здійснити розмежування зловживання процесуальним правом на відвід і подання відповідної невмотивованої заяви.

Принагідно звернути увагу на § 92 рішення ЄСПЛ у справі «Ноті v. Хорватії», де зазначено, що сторони можуть подавати аргументи, які відхиляються Судом, але такі спірні подання, як зловживання правом на індивідуальну заяву, не розглядаються [509, с. 55].

По-друге, якщо закріплено право подати заяву про відвід, то у разі подання такої вперше, однак невмотивованої, КПК України передбачає відмову у задоволенні такого відводу. Якщо ж визнавати це зловживанням, то порушується принцип правової визначеності.

Як зауважив КСУ, з конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, зрозумілості й недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакового застосування, не виключає необмеженості трактування в правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі. Складовими принципу верховенства права є, зокрема, правова передбачуваність та правова визначеність, які необхідні для того, щоб учасники відповідних правовідносин мали можливість передбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх законних очікуваннях, що набуте ними на підставі чинного законодавства право, його зміст та обсяг будуть ним реалізовані. Принцип правової визначеності вимагає чіткості, зрозумілості й

однозначності правових норм, зокрема їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності. Принцип юридичної визначеності як один із елементів верховенства права не виключає визнання за органом публічної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними [28]. Тобто за наявної законодавчої конструкції визнання першої невмотивованої заяви про відвід зловживання процесуальним правом є близьким до сваволі і, навпаки, свідчить про можливе зловживання повноваженнями суддями.

По-третє, констатація такого невмотивованого відводу, як зловживання, дисонує принципу змагальності сторін, передбаченого ст. 22 КПК України. Так, кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України.

Таким чином, заявлення відводу передбачає обстоювання правової позиції щодо наявності підстав, які унеможливають розгляд справи суддею. Якщо особі відмовлено у задоволенні відводу, то за загальним правилом це означає, що заявник не довів наявності відповідних підстав, а не зловживає своїм правом. Тож зловживанням слід вважати подання апеляційної/касаційної скарги, у якій відмовлено, звернення до суду з обвинувальним актом, за результатами якого суд приймає виправдувальний вирок тощо.

По-четверте, кваліфікація такого невмотивованого відводу, як зловживання, суперечить принципу диспозитивності, закріпленого ст. 26 КПК України. Сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених цим Кодексом. Право на відвід, заявлений вперше, своєчасно, є гарантоване законом. Тому за відсутності достатнього мотивування такий відвід повинен бути розглянутий по суті і у задоволенні його відмовлено.

Інакше кажучи, не все, що невмотивоване, є зловживанням

процесуальним правом. Натомість прояв зловживання може супроводжуватись недостатньою обґрунтованістю. Це зумовлено тим, що заявник, зокрема адвокат, може помилятися або переоцінювати достатність обґрунтування своєї позиції і це автоматично не свідчить про зловживання.

Поширеною є практика мотивування безпідставності заявленого відводу та одночасна констатація факту зловживання з огляду на відсутність підстав у відповідних заявах, передбачених у статтях 75, 76 КПК України. Прикладом такого підходу є:

– положення статей 75, 76 КПК України визначають підстави відводу щодо судді, заява захисника таких підстав не містить та свідчить про зловживання правом [143; 130];

– заявлений захисником відвід не обґрунтований, не ґрунтується на нормах КПК України щодо підстав для відводу судді і заявлений без посилання на обставини, що виключають участь судді у кримінальному провадженні, зазначені у ст. 75 КПК України, що вказує на зловживання стороною захисту своїми правами [137];

– обставини, що виключають участь судді, містяться у ст. 75 КПК України, користуватись іншими обставинами, які викликають сумнів у неупередженості судді, без конкретизації законних сумнівів, а вигадуючи будь-які для затягування, ускладнення розгляду справи, не відповідає вимогам КПК і є зловживанням [251].

В аспекті вищевказаної позиції вважаємо, що наявність у діях адвоката ознак зловживання є помилковою, оскільки безпосередньо ст. 75 КПК України містить п. 4 ч. 1, де зазначено: «за наявності інших обставин, які викликають сумнів у його неупередженості». Тобто той факт, що обставина, викладена у заяві про відвід, безпосередньо не зазначена у ст. 75 КПК України, не свідчить про те, що наявне зловживання, оскільки вказана норма передбачає невичерпний перелік обставин, які можуть бути підставою для відводу. У зв'язку з цим вважаємо за можливе заявлення відводу з непоіменованих підстав, визначених положеннями ст. 75 КПК України.

Проаналізуємо конкретні прояви зловживань процесуальним правом на відвід та виокремимо на підставі таких зловживань відповідні види.

Найяскравішим прикладом зловживань адвокатами процесуальним правом на відвід у кримінальному провадженні є повторне заявлення відводів. Показовим є те, що законодавець в одному з двох випадків, коли безпосередньо зазначає про зловживання у КПК України, до таких відносить заявлення повторних відводів. Наведене дає підстави вважати, що вже станом на дату прийняття КПК України кількісний показник такої процесуальної активності, зокрема адвокатів, зумовив необхідність законодавчого реагування.

На нашу думку, повторно заявлений відвід є зловживанням процесуальним правом, проте не завжди. Оскільки законодавча конструкція є невдалою, то виникають такі запитання:

- 1) який відвід вважати повторним;
- 2) як з'ясувати мету заявника (яка за змістом статті має полягати у затягуванні кримінального провадження);
- 3) які ознаки має зловживання?

Відповіді на вказані запитання КПК України не надає, тому судді фактично трактують це поняття на власний розсуд, оціночний характер яких може в аналогічних ситуаціях призвести до протилежних рішень, чим порушуватиметься принцип правової визначеності.

Задля з'ясування того, чи повторно заявлені відводи є зловживанням, використаємо запропонований у попередньому підрозділі алгоритм. Тож повторна реалізація права на відвід може бути зловживанням процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні, якщо відсутнє обґрунтування відповідної поведінки, зокрема момент такої.

Інакше кажучи, не всі повторні відводи є зловживанням процесуальним правом. Критерій розмежування, визначений законодавцем, – мета заявника. Вище було обґрунтовано, чому мета діяння не може бути таким критерієм.

Тому послуговуємось об'єктивним критерієм – чи може адвокат виправдати таку поведінку.

Наприклад, законодавець у ч. 4 ст. 81 КПК України [52], зазначаючи про повторно заявлений відвід, що має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження, не визначає:

- який відвід необхідно вважати повторним;
- які є ознаки зловживання правом на відвід;
- як визначити, чи є затягування кримінального провадження метою відводу.

В межах цього розділу дисертаційного дослідження детальніше зупинимося на тому, який відвід необхідно вважати повторним. Звернемося до Словника української мови, аби надати визначення поняттю «повторний». Отже, «повторний» – який буває, трапляється і т. ін. знову, вдруге [94].

В аспекті з'ясування питання повторності відводу важливим є те, що відсутнє суб'єктне обмеження, тому має підстави для існування позиція слідчих суддів (судів), що КПК України передбачає можливість повторного заявлення відводу будь-яким учасником процесу незалежно від того, був заявлений відвід саме ним чи ні з метою зловживання правом на відвід [431; 233; 185].

Трапляються процесуальні ситуації, коли слідчі судді (суд) ототожнюють учасників однієї сторони кримінального провадження, зазначаючи, що обвинуваченим заявлявся відвід, захисник не заявив такий разом із обвинувачем, хоча не був позбавлений такого права, отже, наступний самостійний відвід від захисника є зловживанням. Подібний підхід застосований і в іншій справі [301].

З одного боку, вказаний вище підхід може трактуватися як неприйнятний, оскільки кожен учасник кримінального провадження є самостійним і дії/бездіяльність/рішення одного за загальним правилом не повинні створювати негативні наслідки для іншого. Однак у відносинах адвокат – клієнт, вважаємо, що адвокат не є абсолютно самостійним

учасником, оскільки його процесуальна суб'єктність лише впливає із статусу клієнта. Навіть більше, адвокат не може приймати процесуальні рішення/діяти/допускати бездіяльність поза волею клієнта (виняток – лише у разі наявності у таких ознак правопорушення).

З урахуванням викладеного цілком обґрунтованою вбачається наукова позиція І. В. Бондар, О. П. Кучинська, Ю. В. Циганюк з приводу того, що у кримінальному процесі статус адвоката фактично «поглинається» іншим процесуальним статусом, якого він набуває у зв'язку із вступом у кримінальні процесуальні відносини [6].

У цьому аспекті наведемо позицію ЄСПЛ: заявник несе повну відповідальність за поведінку свого адвоката або будь-якої іншої особи, яка представляє його інтереси в Суді. Будь-які упущення з боку представника в принципі можуть бути віднесені на рахунок самого заявника і можуть призвести до відхилення заяви як зловживання правом на подання заяви («Beckauri проти Грузії» (попередні заперечення), 2012, §§ 22–25; «Migliore та інші проти Італії» (déc.), 2013; «Martins Alves проти Португалії» (déc.), 2014, §§ 11–13 і 16–17; «Gross проти Швейцарії» [ВП], 2014, § 33) [509, с. 55].

Отже, підтримуємо позицію, що заявлення відводу клієнтом трактується автоматично, як використання такого права його адвокатом, і навпаки. Протилежна позиція є сприятливою для дублювання заяв про відвід і, як наслідок, зловживань.

Наведене вище відповідає позиції у судовій практиці: повторним вважається відвід, який заявлено з тих самих підстав незалежно, чи від того самого учасника процесу він надійшов, чи від іншого. Завданням відводу не є надання можливості кожному з учасників повторно заявляти як підстави для відводу ті самі обставини, щодо яких судом питання про відвід уже було вирішено. Тому заявлення відводу іншим учасником з тих самих причин слід, очевидно, вважати повторним [163; 152].

Тому цілком правильним є підхід, за яким повторне подання заяви про відвід з тих самих підстав, котрі уже були предметом судового розгляду і за

результатами яких було відмовлено у задоволенні таких заяв, свідчить про явне зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [145; 450].

Тим часом, здійснивши аналіз судової практики, можна зауважити про те, що судді неодноразово наголошували на тому, що заявлення повторної заяви про відвід можливе, але необхідно, щоб у ній містилися будь-які нові дані, підстави, мотиви, які свідчать про наявність обставин, що виключають участь судді у кримінальному провадженні [133; 111; 132; 468]. Однак із аналізу судової практики вбачається, що адвокати, незважаючи на ч. 4 ст. 81 КПК України та необхідність зазначення нових відомостей, подання додаткових доказів, продовжують подавати повторні заяви про відвід, які на підставі вказаної норми залишаються без розгляду. Крім того, первинне залишення повторної заяви про відвід часто не зупиняє деструктивну процесуальну поведінку адвокатів і вони подають ще більше заяв про відвід. Наведемо декілька прикладів найбільших з виявлених судових рішень за обсягами заяв про відвід: тричі [311; 351; 293]; чотири рази [222; 220; 215]; вісім разів [405; 361]; близько 20 разів [289].

Показовими проявами зловживань адвокатами процесуальним правом на відвід, наявних у судовій практиці, є також заявлення відводів кожне судове засідання одному з членів колегії [229], або систематичне та почергове заявлення відводів всім суддям конкретного суду [230].

За результатами здійсненого аналізу судової практики можна побачити низку випадків, коли слідчий суддя (суд) застосував ч. 4 ст. 81 КПК України щодо констатації заявленого відводу – зловживанням, однак не залишили без розгляду, а відмовляли у задоволенні заявленого відводу по суті [306; 391; 251]. Проте ч. 4 ст. 81 КПК України закріплює право, а не обов'язок залишити повторно заявлений відвід, який має ознаки зловживання правом, без розгляду. Тож, вищевказана судова практика формально не суперечить вказаному положенню. Однак, вважаємо, що законодавець передбачив дискрецію слідчого судді (суду) не у тому, що вони можуть або залишати заяву

про відвід без розгляду, або відмовляти у задоволенні відводу, за наявності зловживання. Натомість наявна законодавча конструкція передбачає, що можуть бути ситуації, коли формально повторно заявлений відвід з тих самих підстав, однак із долученням нових доказів, які можуть свідчити про наявність підстав, передбачених статтями 75–79 КПК України.

Отже, можна дійти до твердження, що у вищевказаній ситуації слідчий суддя (суд), навіть констатуючи факт подання повторного відводу, може його розглянути і задовольнити або відмовити, залежно від достатності нових долучених доказів. Проте у цьому разі описане вище необхідно чітко відобразити у відповідному судовому рішенні.

Резюмуючи, вважаємо, що правильним реагуванням на повторно заявлений відвід, який має ознаки зловживання правом з метою затягування кримінального провадження, є залишення такої заяви без розгляду, проте за умови відсутності у відповідній заяві нових обставин та/або доказів, які потребують перевірки та дослідження. Інакше кажучи, формальні (без нових обставин та/або доказів) повторні заяви про відвід, передбачені ч. 4 ст. 81 КПК України, потребують залишення без розгляду, а інші – розгляду по суті.

Ще одним проявом зловживання адвокатом процесуальним правом є заявлення відводу судді, який розглядає відвід іншому судді (слідчому судді).

Задля з'ясування того, чи такі відводи є зловживанням, використаємо запропонований у попередньому підрозділі алгоритм. За наявної законодавчої конструкції не вважаємо, що первинно заявлений такий відвід є зловживанням, оскільки суддя, який розглядає питання про відвід, насправді може бути особою, щодо якої є об'єктивні сумніви в упередженості. Рішення такого судді впливатиме на перебіг кримінального провадження, тому відразу позбавляти особу права на оцінку упередженості/неупередженості такого судді вважаємо порушенням права особи.

Аналіз судової практики свідчить, що адвокати часто вдаються до таких інструментів, а процесуальне реагування слідчих суддів (судів) є різним, наприклад:

– заявник діяв поза межами процесуальних повноважень, передбачених ст. 81 КПК України, у зв'язку з чим його заява про відвід судді, який розглядає заяву про відвід, не підлягає розгляду [275; 174; 392];

– нормами КПК України не передбачено права учасника кримінального провадження на заявлення відводу судді у провадженні про відвід іншого судді [187; 178; 439];

– заява не підлягає розгляду, оскільки заявлення відводів судді, який розглядає відвід судді, а отже, не здійснює повноваження судді у цьому кримінальному провадженні, а лише перевіряє наявність підстав, що виключають участь судді в кримінальному провадженні, КПК України не передбачено. Заявлення відводів вважається як зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [436; 326; 349; 454];

– такий відвід є повторний, у зв'язку з чим підлягає залишенню без розгляду на підставі ч. 4 ст. 81 КПК України [449; 368].

Правильність підходу щодо відсутності права на заявлення відводу судді, який розглядає відвід, виходить за межі предмета нашого дисертаційного дослідження, у зв'язку із чим немає необхідності висловлювати власну позицію щодо цього. Однак в аспекті кваліфікації такого відводу, як зловживання процесуальним правом на відвід, зазначимо, що вказаний підхід і констатація відсутності в адвоката права на заявлення такого відводу, є взаємовиключними поняттями, оскільки неможливо зловживати тим правом, яке в особи відсутнє.

Судова практика свідчить, що переважна більшість суддів залишає такий відвід без розгляду на підставі ч. 4 ст. 81 КПК України. Проте ми не вважаємо, що у цій ситуації можливо кваліфікувати такий відвід, як повторний, оскільки він спрямований щодо іншого суб'єкта, об'єктивно не відповідаючи суті «попереднього». Натомість нам імponує відмінний підхід, який полягає в такому: ч. 4 ст. 81 КПК України визначає, що право на залишення заяви про відвід без розгляду надано безпосередньо суду, який

здійснює провадження. З огляду на викладене наявна практика судів, які у наведеній ситуації розглядають відвід по суті [272; 369].

Стосовно заявлення відводу з підстав незгоди із процесуальним рішенням, то у судовій практиці неодноразовими є заявлення відводу, підставою чого є незгода з процесуальним рішенням слідчого судді, суду. За вказаної ситуації наявні випадки, коли такі дії адвокатів визнавались зловживанням процесуальним правом на відвід [278; 109; 198; 179].

Задля з'ясування того, чи такі відводи є зловживанням, можна використати запропонований у попередньому підрозділі алгоритм. Тож заявлення такого відводу апріорі не є зловживанням процесуальними правами (навіть за наявності обґрунтування такої заяви), оскільки існує інший порядок реалізації права на заперечення, вираження незгоди із певним судовим рішенням, а саме: апеляційне чи касаційне оскарження.

У судовій практиці існує позиція, що сумнів у безсторонності судді повинен бути розумним, інакше будь-який судовий процес можна було б перетворити у безкінечну недовіру до суду та, відповідно, зміну його складу. Недаремно законодавець передбачив уніфіковане правило: «незгода сторони з процесуальними рішеннями судді, рішення або окрема думка судді в інших справах, висловлена публічно думка судді щодо того чи іншого юридичного питання не може бути підставою для відводу» [218]. Практика застосування цієї норми свідчить про те, що часто судді навіть за такого обґрунтування підстав для відводу задовольняють їх, послуговуючись приматом права особи на справедливий суд. Однак такий підхід недоречний, адже тим самим судді сприяють зловживанню процесуальними правами, а насправді право на справедливий суд стає порушеним для добросовісних учасників. Зокрема, чинний КПК України, на відміну від ГПК України, ЦПК України, КАС України, не містить положення про те, що незгода сторони з процесуальними рішеннями судді, рішення або окрема думка судді в інших справах, висловлена публічно думка судді щодо того чи іншого юридичного питання не може бути підставою для відводу.

Пунктом 10 ч. 3 ст. 42 КПК України передбачено право підозрюваного, обвинуваченого під час проведення процесуальних дій ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, які заносяться до протоколу. У цьому аспекті І. В. Светлічний та Я. П. Зейкан зазначають, що це важливо використовувати тому, що інших можливостей подати заперечення, наприклад на дії головуючого, чинний КПК України не передбачає. Окрім, звичайно, відводу. Але це може бути визнано зловживанням правом [26, с. 257].

Наслідком вказаної вище законодавчої прогалини є використання, зокрема адвокатами, результатів судових рішень як підстави відводу суддів, що суперечить логічному та законодавчо визначеному плину кримінального провадження.

Справа в тім, що відвід слідчого судді (суду) розглядається або іншим суддею цього ж суду, або у складі тієї самої колегії. У цьому разі суддя, який розглядає відвід, набуває невласивої для себе функції – аналізу судового рішення іншого судді цього самого суду, фактично «квазіпереглядом» такого, що виходить за межі повноважень судді, який розглядає відвід.

Наведений вище підхід підтверджується і судовою практикою: під час розгляду заяви про відвід суд не має права оцінювати законність судового рішення та перевіряти його правовий зміст. Виключне право перевіряти законність та обґрунтованість судових рішень має відповідний суд згідно з процесуальним законодавством [398].

Як зауважено у судовій практиці, незгода учасника судового провадження у справі з прийнятим судовим рішенням не може бути приводом для повторного звернення до суду з аналогічною заявою. Подаючи до суду повторно заяву про відвід з тих самих підстав заявники фактично намагаються переглянути судові рішення, яке набрало законної сили та такі дії мають ознаки зловживання правом [225]. Водночас судді у зазначених вище ситуаціях наголошують, що незгода з процесуальними рішеннями судді не є

підставою для задоволення відводу, а чинним КПК передбачено порядок оскарження прийнятих рішень суду для захисту прав сторін [333; 151].

Отже, за наявної законодавчої регламентації вважаємо, що правильним є визнання зловживанням процесуальним правом на відвід його заявлення з підстав незгоди з процесуальним рішенням, оскільки така деструктивна поведінка свідчить про ігнорування права на подання апеляційної/касаційної скарги. Незгода повинна виражатись у належній формі – оскарженні судового рішення (імплементування відповідних аргументів у апеляційну/касаційну скаргу), а не у формі заяви про відвід. Наведений вище підхід відповідає позиції ВАКС [156].

Продовжуючи дослідження, проаналізуємо інші прояви зловживань адвокатів процесуальним правом на відвід можна окреслити за підставами, які були визнані безпідставними. До них суди відносять, зокрема:

– посилення захисника на те, що судом цинічно не було надано обвинуваченому можливості зв'язатися із захисником, оскільки від обвинуваченого не надходило до суду такого прохання або посилення захисника на відсутність на сайті судової влади запису про судові засідання 1 листопада 2018 р., оскільки до повноважень суду не входить наповнення цього сайту відповідною інформацією [255];

– повторна заява про відвід суддям у зв'язку з незадоволенням попереднього відводу [325];

– звернення заявника до Вищої ради правосуддя свідчить про вчинення тиску на суддю і не може бути підставою для відводу [390];

– незаконність утворення Дарницького районного суду м. Києва [201];

– нелюдське поводження суду з обвинуваченим [443];

– зловживання секретарем судового засідання красою (заявлене клієнтом, але підтримане адвокатом) [446];

– звернення підозрюваного з цивільними позовами до прокурорів не може бути підставою для відводу відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 77 КПК України [348];

– допуск суддею до зали судового засідання потерпілого, а також з'ясування питання подальшого руху судового провадження за його участі [415];

– подання заяви про відвід судді з підстав, що мали місце два місяці тому [204];

– використання стороною обвинувачення наданого законом права ініціювати застосування певних заходів забезпечення кримінального провадження не може свідчити про упередженість або необ'єктивність прокурора [459].

Додатково приведемо позицію ККС ВС [262] щодо заявлення відводів з підстави подачі адвокатом скарги на суддів до Вищої ради правосуддя та на можливий у зв'язку з цим конфлікт інтересів, що також не є підставою для відводу суддів. Касаційне провадження у справі стосовно особи здійснюється професійними суддями, які чудово розуміють і усвідомлюють, що скарги на їхню діяльність до Вищої ради правосуддя є частиною їх повсякденної роботи, а тому здатні спокійно, без зайвих емоцій ставитись до таких дій. Крім того, з точки зору належного здійснення правосуддя було б неприпустимо та безвідповідально, якби скарга учасника процесу на суддю була достатньою чи навіть обов'язковою підставою для відводу судді, оскільки це стало б ідеальним способом зловживання учасником процесу своїми правами та унеможливило б здійснення правосуддя взагалі, оскільки для блокування судового розгляду достатньо буде писати скарги (навіть явно безпідставні) на кожного суддю, який розглядає справу.

Аналогічний підхід наявний і в практиці судів нижчих інстанцій [424].

Дослідивши основні види зловживань адвокатом процесуального права на відвід, розглянемо питання наслідків такого зловживання. У судовій практиці наявні різноманітні підходи, які доцільно згрупувати за такими напрямками:

– свідоме умисне затягування досудового розслідування [259];

– затягування розгляду кримінального провадження по суті, що позбавляє суд в розумні строки розглянути кримінальне провадження [408; 394];

– затягування судового розгляду, унеможливлення його здійснення загалом чи виконання в його межах певних процесуальних дій, чи прийняття окремого процесуального рішення в розумний строк [252];

– створення перешкод суду у здійсненні правосуддя відповідно до вимог КПК України [331];

– грубе порушення права інших учасників процесу щодо повного та своєчасного розгляду справи та спрямування на затягування судового розгляду [417].

В аспекті викладеного вважаємо правильним підхід суддів, за якого наслідком зловживання процесуальними правами є порушення принципу розумних строків, прав інших осіб, що, безсумнівно, не сприяє виконанню завдань кримінального провадження щодо забезпечення швидкого розслідування та судового розгляду. Наведене лише підкреслює негативний аспект відповідної деструктивної поведінки та необхідність розроблення механізмів її запобігання і протидії.

Право на ознайомлення з матеріалами є одним із фундаментальних для адвокатів, оскільки уможливлює підготовку процесуальної позиції із урахуванням законних інтересів клієнта. Однак учасники кримінального провадження, зокрема адвокати, на практиці допускають зволікання із таким ознайомленням, яке виявляється в різноманітних формах.

Слід зауважити, що КПК України не містить поняття «затягування часу при ознайомленні з матеріалами досудового розслідування». На цьому також акцентують увагу судді, зазначаючи, що інститут кримінального судочинства є оціночною категорією і в кожному разі вирішується судом залежно від конкретних обставин справи [352].

З урахуванням вивчення позитивної слідчої практики варто зазначити, що під час розгляду клопотання про обмеження строку на ознайомлення слідчому судді належить встановити таке:

– чи виконано стороною обвинувачення обов'язок щодо надання доступу до матеріалів досудового розслідування;

– чи є підстави вважати, що сторона захисту зловживає процесуальними правами та зволікає із ознайомленням із матеріалами досудового розслідування;

– у разі якщо є підстави вважати, що сторона захисту зволікає із ознайомленням з матеріалами досудового розслідування, то чи може запропонований у клопотанні строк для ознайомлення вважатися розумним строком [270].

Проте стороні обвинувачення щоразу необхідно надавати не звичайне клопотання, а доводити факт зловживання, оскільки у протилежному випадку будуть відсутні підстави для задоволення такого клопотання. Наведене підтверджено судовою практикою [147; 202; 146; 317].

Як зазначає Т. Ю. Марченко, «зловживання правом мати достатній час та можливості для підготовки свого захисту підозрюваним проявляється як у діях слідчого, прокурора, які намагаються у найкоротші строки направити обвинувальний акт до суду, так і у діях підозрюваного, який зволікає із часом, сподіваючись, наприклад, на певні обставини, які, на його погляд, можуть пом'якшити його становище. Одним із різновидів зловживання право підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення мати достатній час та можливості для підготовки свого захисту є зловживання правом на ознайомлення із матеріалами кримінального провадження» [59, с. 381–382].

Наведене відповідає судовій практиці, згідно з якою під час вирішення питання про наявність підстав для такого обмеження необхідно встановити, чи є підстави вважати, що сторона захисту зловживає своїм правом на ознайомлення, а також чи запропонований у клопотанні строк для ознайомлення може вважатися розумним строком [403].

У судовій практиці справедливо зазначається, що право на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження не є абсолютним. Таке право має реалізовуватися без зловживань і без шкоди для кримінального провадження. Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в межах розумних строків відповідає завданням кримінального провадження та засаді розумних строків. Це, з одного боку, забезпечує реалізацію процесуальних прав сторони захисту, а з іншого – вимагає від особи відповідальної поведінки, зумовленої законними потребами, інтересами інших осіб (зокрема, іншого підозрюваного, потерпілого) та суспільства в цілому [383].

За результатами дослідження судової практики слід констатувати, що слідчі судді/суди визнавали зловживання адвокатом правом на ознайомлення через різноманітну поведінку під час такого.

«Зрив» ознайомлення може бути зловживанням процесуальними правами, якщо відсутнє обґрунтування такої поведінки, яка, безсумнівно, створює загрозу порушення (чи порушує) права інших осіб.

Інакше кажучи, не всі неявки на ознайомленням з матеріалами є зловживанням процесуальним правом. Критерій розмежування полягає у тому, чи адвокат може виправдати таку поведінку. Зокрема, зловживанням слідчі судді вважали поведінку адвокатів, які:

- спершу домовлялись про дату і час для ознайомлення, а потім не з'являлися, неналежно обґрунтовуючи причини неявки [223; 224];
- відмовились від отримання повісток про виклик на ознайомлення [295];
- загалом ігнорували виклик для ознайомлення [269; 176; 296; 194];
- відмінності у процесуальній поведінці: частина захисників епізодично з'являються, а один – загалом жодного разу.

Якщо адвокат погодив певну дату і час для ознайомлення, однак не з'явився, то цього недостатньо для констатування факту зловживання процесуальним правом. Вважаємо, що виключно у разі відсутності належного обґрунтування така поведінка, не підтверджена доказами, є зловживанням.

Щодо першої наведеної ситуації погоджуємось із цією позицією класифікації діяння адвоката.

У разі, коли адвокат загалом не здійснює ознайомлення з матеріалами справи, ігнорує виклики тощо, то це є зловживанням з боку захисника. Тому слідчий суддя правильно визначив таку поведінку, як зловживання правом. Задля уникнення ситуації зловживання адвокатом процесуальним правом, у разі відсутності волевиявлення ознайомлюватись загалом вважаємо коректним не ігнорувати виклики, а письмово повідомити слідчого/прокурора про відмову від ознайомлення.

Ігнорування загалом виклику для ознайомлення видається очевидним зловживанням процесуальним правом, оскільки жодне обґрунтування не може виправдати такий прояв поведінки адвоката.

Остання позиція класифікації є складною для правильного реагування судом, оскільки, наприклад, один адвокат фрагментарно або, навпаки, поступово ознайомлюється, а інший – взагалі не здійснює ознайомлення [375]. Слідчий суддя за ч. 5 ст. 22 КПК України повинен створити необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав. Однак КПК України не передбачає можливість встановити строк ознайомлення для конкретного учасника справи, а лише для сторони. Тобто внаслідок зловживання правом на ознайомлення одних адвокатів сторона кримінального провадження (зазвичай сторона захисту) в цілому обмежується у реалізації цього права (і клієнт, і інші адвокати). Наведений підхід є правильним, оскільки клієнт адвоката має право на відмову від захисника, зокрема, якщо останній демонструє деструктивну поведінку.

Проте існує й інший підхід у судовій практиці: обмеження в часі для ознайомлення учасника провадження у зв'язку з діями інших учасників законом не допускається [457; 456].

Первинне належне ознайомлення не завжди свідчить про те, що адвокат не зловживав цим правом. Наприклад, здійснивши аналіз відповідної судової практики [196; 376; 462; 412], доходимо до висновку, що спершу право на

ознайомлення реалізовувалось адвокатом належним чином, а згодом відбулася різка зміна процесуальної поведінки і незабезпечення його явки для подальшого ознайомлення. Зважаючи на таку ситуацію, вважаємо, що слідчим суддею цілком правильно констатовано зловживання адвоката, оскільки належне здійснення права на ознайомлення не може виправдовувати наступне зловживання.

Іншим прикладом зловживань під час ознайомлення є тривале та повільне його здійснення. Часто таке супроводжується фрагментарним ознайомленням, де яскравим прикладом є те, коли адвокат ознайомлюється із 5 аркушами в один день [175]. Тож тривале ознайомлення з матеріалами може бути зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, якщо відсутнє обґрунтування такої поведінки.

Важливим у цьому аспекті є те, чи адвокат під час такого ознайомлення має в розпорядженні копії (фотокопії) матеріалів. Якщо так, то це, безумовно, враховується під час оцінки клопотання про встановлення строку на ознайомлення. Наприклад, таке клопотання задовольняється, зокрема, через наявність фотокопій у адвоката [271; 184; 138; 370], або через отримання електронної версії матеріалів [416]. Натомість у разі, якщо адвокат доведе, що з'являвся на ознайомлення, а матеріали значного обсягу, то суд не погоджується, що наявний факт зловживання процесуальними правами і відмовляє у задоволенні клопотання про встановлення строку на ознайомлення [282].

В іншій справі адвокат виправдовував інтенсивність ознайомлення тим, що перебував у відпустці, що підтверджувалось наказом відповідного адвокатського об'єднання, однак суд все ж таки констатував зловживання ним процесуальними правами [297].

Дослідження судової практики констатує, що слідчі судді, суди під час прийняття рішення щодо зволікання з ознайомленням враховують, наприклад:

- чи має адвокат матеріали, з якими мав би ознайомитись [183];
- чи здійснювались стороною обвинувачення перешкоди, обмеження в ознайомленні та чи скаржився адвокат щодо перешкод в ознайомленні [371].

Тобто тривале ознайомлення ще не свідчить про те, що є зволікання і зловживання процесуальними правами. Однак відсутність цих обставин необхідно доводити, оскільки є ризик констатації факту зловживання і обмеження строку на ознайомлення.

В іншій справі не ознайомлення з жодним томом кримінального провадження захисник виправдовував тим, що підозрюваний перебуває на лікарняному, але не надав жодних підтверджувальних документів, тому слідчий суддя вказав, що це свідчить про зловживання процесуальними правами на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження та умисне зволікання з ознайомленням [192; 193]. Це відповідає судовій практиці: в період часу з 12 листопада 2019 р. по 18 березня 2020 р. підозрюваний та його захисник не ознайомились із жодним томом кримінального провадження, мотивуючи це тим, що підозрюваний перебуває на лікарняному, проте не надавши офіційно жодних підтверджувальних документів, що свідчить про зловживання процесуальними правами на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження та умисне зволікання з ознайомленням [192]. Необхідність обґрунтування (виправдання) відповідної процесуальної поведінки підтверджується й іншою судовою практикою [362; 290; 414].

Судовій практиці відомі випадки, коли адвокати поєднують вищевказані прояви поведінки і зумовлюють «зриви» ознайомлення, а якщо з'являються, то здійснюють це повільно [363; 358]. Така процесуальна поведінка може бути прикладом ускладненого виду зловживання процесуальним правом.

Питання, чи може адвокат зловживати процесуальним правом шляхом невикористання права (бездіяльності), не знаходить одностайної позиції серед науковців. Проте у судовій практиці наявні ситуації, коли кваліфіковано дії як зловживання і у разі нездійснення ознайомлення [183; 411]. Наприклад, слідчий суддя констатував, що адвокат мав змогу приступити до ознайомлення, однак жодного разу не з'явився. Водночас жодного

підтверджувального документа щодо його участі в розгляді судових справ або відсутності з інших поважних причин не надав [460; 176; 372; 196].

В аспекті наведеного вище приходимо до того, що нездійснення ознайомлення з матеріалами може бути зловживанням процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні, якщо відсутнє обґрунтування такої поведінки. Водночас ми підтримуємо вказаний вище підхід лише в тому випадку, коли адвокат не може пояснити (із підтверджувальними доказами), чому не приступив до ознайомлення з матеріалами. Наприклад, у разі лікування, відпустки, відрядження, судового рішення у подібних ситуаціях може бути і протилежним. Зокрема, захисник зміг довести, що підозрюваний за станом здоров'я не може тривалий час знайомитися з матеріалами кримінального провадження. Водночас захисник ознайомлюється з матеріалами кримінального провадження згідно з чинним законодавством та жодних порушень не допускає. Як наслідок, у клопотанні про встановлення строку на ознайомлення відмовлено [213].

Якщо ж адвокат безпосередньо відмовляється від процедури ознайомлення, то це суди теж вважають зловживанням [307]. Натомість у разі прямої відмови від ознайомлення, то вважаємо, що зловживання правом відсутнє у разі отримання доказів такої відмови, наприклад, повідомлення від адвоката [463] (однак слідчий суддя у наведеному прикладі все ж встановив факт зловживання, але у сукупності з іншими діями). Це зумовлено тим, що у цей спосіб не порушуються права інших учасників кримінального провадження, навіть навпаки – це сприяє швидкості такого. У цьому разі прокурор зможе прийняти відповідне процесуальне рішення, передбачене ч. 2 ст. 283 КПК України.

Якщо такого письмового повідомлення немає, а наявна лише усна відмова, то на практиці трапляються випадки, коли сторона обвинувачення складає акт [451] про відмову від ознайомлення, який має право підписати адвокат, або використовує відеофіксацію, залучає понятих [235; 247].

Іншою буде ситуація, коли адвокат безпосередньо відмовляється від отримання/підписання документів, пов'язаних з процедурою ознайомлення. У практиці трапляються такі випадки:

– відмова отримання повідомлення про завершення досудового розслідування і початку ознайомлення [420];

– відмова підписувати протокол надання доступу до матеріалів досудового розслідування [464];

– відмова підписувати протокол про надання доступу до матеріалів досудового розслідування та підписувати будь-які процесуальні документи.

Відмова від підписання документів, які підтверджують факт надання доступу до матеріалів, не є зловживанням процесуальними правами, оскільки є порушенням обов'язку, передбаченого ч. 9 ст. 290 КПК України. Тому ми не погоджуємося із підходом судів у наведених ситуаціях.

Крім подання відповідного клопотання, іншого порядку підтвердження факту відкриття матеріалів стороною кримінального провадження протилежній стороні в разі зловживання нею своїми процесуальними правами (зволікання під час ознайомлення з матеріалами або відмова у письмовому підтвердженні факту надання доступу до матеріалів), КПК України не передбачає. Це підтверджується судовою практикою [310]. Наведене лише підтверджує необхідність внесення змін до КПК України.

У цьому аспекті зазначимо також щодо відмови отримати обвинувальний акт та ознайомитися з ним. Як доречно зазначено у судовій практиці [401], якщо особа, зловживаючи своїми правами, відмовляється отримати обвинувальний акт та ознайомитись із ним, прокурор не має права і не спроможний примусово ознайомити особу з обвинувальним актом. Крім того, бути ознайомленим зі змістом обвинувального акта відповідно до ст. 42 КПК України це право обвинуваченого, яке він використовує на власний розсуд, а сторона обвинувачення лише зобов'язана надати умови для його належної реалізації. Водночас той факт, що обвинувачені не отримали обвинувальні акти, не може свідчити про неналежне виконання стороною

обвинувачення обов'язку щодо вручення обвинувальних актів та не може бути підставою для повернення обвинувальних актів, адже судом встановлено, що прокурором були вчинені дії для вручення обвинувальних актів, натомість обвинувачені та їх захисники, які раніше демонстрували зловживання своїми процесуальними правами, внаслідок чого ухвалою слідчого судді обвинуваченим та їх захисникам було встановлено строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження до 28 жовтня 2019 р., не виходили на зв'язок зі стороною обвинувачення та не вчинено жодних дій, які б свідчили про бажання добросовісно виконувати свої процесуальні обов'язки [447].

Судова практика містить чимало інших ситуацій, коли адвокати зловживали правом на ознайомлення. До кожного із таких застосовним є запропонований алгоритм із використанням трьох описаних критеріїв (більш детально див. додаток А). У цьому контексті прикладами із судової практики є такі випадки, як-то:

1) подання клопотання про ознайомлення під час розгляду питання про продовження строку запобіжного заходу [367] чи на стадії судового розгляду [319];

2) подання під час ознайомлення з матеріалами справи у порядку ст. 290 КПК України клопотання до слідчого судді про залучення експерта та призначення і проведення експертизи і відмова від ознайомлення до вирішення цього клопотання [386];

3) ігнорування дзвінків слідчого, який здійснював телефонні виклики до захисника на три різні номери телефонів [404]. Подібна ситуація була і щодо ігнорування дзвінків із суду;

4) багатоактні зловживання: подання клопотань про ознайомлення з матеріалами під час розгляду справи в суді; заявлення клопотань про відкладення задля здійснення цього ознайомлення; незабезпечення явки для здійснення ознайомлення [210];

5) багатоактні зловживання, які складаються із множинних дій:

– оголошення вимог до ознайомлення: відмова ознайомлюватися до закінчення повної фотофіксації цих матеріалів і здійснення ознайомлення поза межами приміщення поліції;

– повторне клопотання про повторну фотофіксацію матеріалів кримінального провадження;

– «зрив» ознайомлення: прибуття до слідчого, однак відмова ознайомлюватись, оскільки захисник зайнятий особистими справами, а у підозрюваного – головний біль;

– «зрив» ознайомлення: прибуття до слідчого, однак відмова ознайомлюватись, бо захисник відсутній через сімейні обставини, а підозрюваний не бажає участі захисника [373];

б) неодноразово декілька годинне ознайомлення і неповідомлення сторони провадження та прокурора про відкриття додаткових матеріалів [465; 466].

Перша ситуація є прикладом того, коли сприятливим підґрунтям для зловживань є окреслені КПК України інститути, які передбачають чіткі темпоральні межі, наприклад, захід забезпечення кримінального провадження – продовження строку запобіжного заходу. За ст. 203 КПК України ухвала про застосування запобіжного заходу припиняє свою дію після закінчення строку дії. Тобто у разі спливу встановленого строку запобіжного заходу такий не підлягатиме продовженню.

Перша наведена ситуація може розглядатися як зловживання процесуальним правом з метою максимально пізно розглядати клопотання про продовження строку запобіжного заходу. Однак зловживанням це може бути тоді, коли є підстави вважати про ознайомлення адвоката з цими матеріалами заздалегідь. Наприклад, якщо їх вручено адвокату напередодні. Таке вручення справді відбулось заздалегідь, тому слідчий суддя правильно кваліфікував ці дії, як зловживання. Тобто, у цій ситуації, окрім якісного критерію алгоритму, застосовним є і темпоральний.

Друга ситуація, за якої адвокат декларує певні вимоги щодо процедури ознайомлення, зокрема відмова від ознайомлення до того часу, як буде

слідчим суддею вирішене питання про призначення експертизи, на нашу думку, є зловживанням. З метою обґрунтування зазначимо, що результат вирішення цього клопотання не є перешкодою в ознайомленні з матеріалами, тому така відмова адвоката є безпідставною. Крім того, слідчий суддя вказав, що адвокат міг заявити це клопотання ще до відкриття матеріалів, але не зробив цього. У судовій практиці наявна позиція, що процесуальний закон не надає права учасникам кримінального провадження ставити вимоги до матеріалів, які надані їм для ознайомлення [435]. Тому погоджуємось із встановленням у цій ситуації факту зловживання. У цьому випадку фактично теж було застосовано темпоральний критерій.

Третя ситуація, за якої адвокат ігнорує телефонні дзвінки слідчого/суду може бути зловживанням процесуальним правом виключно у разі відсутності належного обґрунтування такої бездіяльності. У цій ситуації відіграє роль кількісний критерій – ігнорування неодноразове за різними телефонами.

Четверта ситуація є багатоактним видом зловживань процесуальним правом, який складається із декількох дій в межах одного зловживання. Характерним є те, що наведена практика за період дії КПК України 1960 р., який з 21 червня 2001 р. містив положення ст. 61, де «не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини у справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи, а також особа, яка порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду справи. Через такі дії захисник міг бути усунутий від справи».

Ми не підтримуємо наведений вище підхід законодавця, оскільки формулювання «перешкоджає встановленню істини» є оціночним розпливчастим поняттям, що надає надто широких можливостей для суддівського розсуду і може бути інструментом для усунення адвокатів, які не прийнятні слідству, суду.

Однак у наведеній ситуації слідчий суддя дійшов правильного висновку про зловживання захисником правом, оскільки заявлення таких клопотань про

ознайомлення із наступним їхнім «зривом» є, звичайно, затягуванням розгляду справи. У цій ситуації підлягав застосуванню кількісний критерій в аспекті послідовної реалізації комплексу дій.

П'ята ситуація також є прикладом багатоактних видів зловживань процесуальними правами, однак стосувалася вже чинного КПК України. Вважаємо правильним підхід про констатування зловживання адвоката, оскільки у справі останній не обґрунтував ні правомірності вимог щодо ознайомлення, ні об'єктивної неможливості прибуття та здійснення ознайомлення. Отже, алгоритм свідчить, що є зловживання. У цій ситуації зловживання може бути констатовано без застосування кількісного/темпорального критеріїв.

Шоста ситуація може характеризуватися зловживанням виключно якщо матеріали справи є настільки у незначному обсязі, що їх декілька годинне ознайомлення є об'єктивно не потрібне. Однак зі змісту ухвал не вбачається кількість томів, тому стверджувати про зловживання є передчасним. Водночас щодо відмови у відкритті матеріалів прокурору, то це теж не є зловживанням, оскільки – порушення безпосереднього обов'язку, передбаченого ч. 6 ст. 290 КПК України. Отже, у цьому випадку зловживання відсутнє.

Загалом зазначені вище приклади свідчать про те, що зловживання процесуальним правом на ознайомлення з матеріалами може виявлятися у різноманітних формах. Наведене вкотре підкреслює необхідність формування у доктрині критеріїв, за якими те чи інше діяння можна віднести до зловживання процесуальним правом. Інакше існує ризик безпідставних обмежень прав учасників кримінального провадження, зокрема адвокатів.

Дослідивши основні види зловживань процесуальним правом на ознайомлення, перейдемо до розгляду питання про їхні наслідки. У судовій практиці наявні різноманітні підходи:

– порушується право інших підозрюваних, передбачене ст. 28 КПК України, відповідно до якої кожен має право, щоб обвинувачення щодо нього

в найкоротший строк або стало предметом судового розгляду, або щоб відповідне кримінальне провадження щодо нього було закрито [373];

– порушуються вимоги ст. 28 КПК України щодо виконання процесуальних дій у розумні строки, що, як наслідок, є перешкодою для прокурора виконати покладений на нього обов'язок, передбачений ст. 283 КПК України, щодо звернення до суду з обвинувальним актом у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру з метою забезпечення дотримання права особи на розгляд обвинувачення стосовно нього в суді у найкоротший строк [359];

– не сприяє засадам кримінального провадження щодо розумності строків та завданням кримінального процесу щодо забезпечення швидкого розслідування та судового розгляду [189; 188; 186];

– перешкоджає реалізації принципу розумності строків у кримінальному провадженні та основних засад, визначених нормами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та КПК України [190].

Вважаємо правильним підхід суддів, за якого наслідком зловживання процесуальними правами є порушення принципу розумних строків, прав інших осіб, що, безсумнівно, не сприяє виконанню завдань кримінального провадження щодо забезпечення швидкого розслідування та судового розгляду. Наведене лише підкреслює негативний аспект відповідної деструктивної поведінки та необхідність розроблення механізмів запобігання і протидії їй.

Судова практика є безцінним джерелом інформації, оскільки надає можливість виокремити інші прояви діянь адвокатів, які слідчими суддями/судами кваліфіковано як зловживання процесуальними правами.

Розглянувши відповідні судові висновки крізь призму нашого розуміння сутності зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, надалі виокремимо ті діяння, які правильно віднесені до категорії таких зловживань, але щодо яких у нас є застереження.

Діяння адвокатів, які кваліфіковані суддями як зловживання процесуальними правами, можемо проаналізувати крізь призму наведеного алгоритму:

1. Діяння, що є зловживаннями через невиправдання доцільності моменту певної процесуальної поведінки (підп. 5.1.2 алгоритму – темпоральний критерій):

– захисник під час судового розгляду заявив клопотання про проведення експертизи, однак до цього її результати не ставилися під сумнів стороною захисту [246; 208; 437; 274];

– захисник подав клопотання про відкладення розгляду питання про відвід судді під час вирішення питання про продовження дії запобіжного заходу, коли близький до завершення строк тримання під вартою [254];

– захисник подав клопотання про залучення перекладача, хоча на попередній стадії кримінального провадження рівень розуміння мови був достатнім для участі у такому [231; 355];

– захисник подав клопотання про допит свідків після спливу значного проміжку часу з моменту початку судового розгляду та визначення судом обсягу доказів та порядку їх дослідження [245];

– захисник подав клопотання на стадії судового розгляду про повернення у попередню стадію, на якій не реалізував право на оскарження, що декларує зробити після повернення у таку стадію [209];

– захисник через два роки з моменту надходження обвинувального акта до суду подав клопотання про повернення обвинувального акта з підстав, що під час досудового розслідування він був вручений обвинуваченому українською мовою, яку останній не розуміє, що є порушенням його права на захист [299];

– захисник після закінчення судового слідства та переходу до судових дебатів відмовився від прийнятого на себе захисту, вказав, що залишає зал судового засідання, зайнявши місце серед слухачів, від участі в судових

дебатах відмовився. Відмову від захисту адвокат обґрунтував своєю некомпетентністю [129].

2. Діяння, що є зловживаннями через невинуватість повторності/систематичності певної процесуальної поведінки (підп. 5.2.1 алгоритму – кількісний критерій):

– захисник обвинуваченого подав клопотання про проведення окремих слідчих та розшукуваних дій, що є аналогічним до попередніх [327];

– захисник подав повторне клопотання про призначення експертиз [191; 216];

– захисник подав необґрунтовані повторні клопотання про відкладення розгляду справи [396; 445];

– повторне подання апеляційної скарги [118; 115; 318];

– захисник повторно подав скаргу на рішення, дії та бездіяльність слідчого [354; 384];

– захисник повторно подав клопотання про повернення обвинувального акта [298];

– захисник повторно заявив клопотання про зміну підсудності [181];

– захисник подав клопотання про визначення альтернативного запобіжного заходу (застави) [110];

– захисник повторно подав скаргу на рішення, дії та бездіяльність прокурора [458; 377; 365; 316];

– захисник повторно подав клопотання про звільнення з-під варти незаконно затриманого [144];

– адвокат подав ідентичні клопотання про скасування арешту, накладеного на майно з аналогічних підстав [364; 418; 379];

– представник потерпілого подав повторне клопотання про об'єднання кримінальної справи [378];

– представник потерпілого повторно подав клопотання про привід свідка [337; 288].

3. Діяння, що є зловживаннями через не виправдання порушення прав інших осіб (підп. 4.1.1 алгоритму – якісний критерій):

– протягом судового засідання захисник порушує порядок у судовому засіданні та не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду, а саме використовує судовий розгляд не для відстоювання правової позиції по справі, а виключно для проголошення образ, наклепів та погроз на адресу головуючого по справі, на неодноразові зауваження та попередження про недопустимість таких дій не реагує, навпаки, продовжує висловлювати образи та наклепи, перешкоджаючи таким чином продовженню судового розгляду по справі [171]. У цій справі, окрім порушення вимог виконання розпоряджень головуючого, що є правопорушенням, наявне зловживання процесуальними правами, яке виражене у проголошенні образ, наклепів та погроз в адресу головуючого по справі. Виправдання такої поведінки апріорі неможливе. Однак навіть у цій ситуації може бути не все однозначно, бо судді можуть з'ясувати у судовому засіданні, чи особа підтримує свою позицію у цій частині, і якщо ні, то не визнавати це зловживанням, як було у цій ситуації [234].

4. Діяння, що не є зловживаннями через невідповідність порядку реалізації певної процесуальної поведінки (п. 2 алгоритму – якісний критерій):

– подача апеляційної чи касаційної скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню. Судом це кваліфіковано як зловживання [284]. Однак у цій ситуації порушений порядок реалізації права на оскарження, що не є зловживанням правом. Утім подання скарги поза межами строків без заяви про поновлення відповідного строку – є зловживанням. Зловживанням також буде повторне подання такої скарги, але не через те, що вона не підлягає оскарженню, а зумовлено тим, що рішення щодо аналогічної вже прийнято;

– адвокат подав скаргу на відмову у визнанні потерпілим у закритому кримінальному провадженні, що відомо адвокату. Суд вважав це зловживанням [313]. Натомість вважаємо, що у цій ситуації відсутнє право на подання такого клопотання і відповідної скарги;

– вступ нових захисників у справу після спливу строку оскарження судового рішення і з цієї причини намагання поновити такий строк. Судом це кваліфіковано як зловживання [266; 167]. Проте захисники апріорі не мали права на оскарження конкретного судового рішення, оскільки у період, коли була така процесуальна темпоральна можливість, вони ще не вступили у справу. Отже, у намаганні з цієї підстави поновити строк є порушенням процедури оскарження, а не зловживанням, тому у поновленні необхідно відмовити;

– захисник подав заяву про перегляд за нововиявленими обставинами ухвали суду про призначення розгляду кримінального провадження та обрання обвинуваченому запобіжного заходу. Суд встановив, що ухвала винесена під час розгляду справи, який наразі не закінчений. Така заява подана щодо ухвали, яка не вичерпала визначеного для неї законом апеляційного оскарження, підстави відкриття провадження за нововиявленими обставинами відсутні. Тому заява є зловживанням і підлягає поверненню заявнику [350]. Аналогічно до попереднього прикладу це не є зловживанням;

– адвокат звернувся зі скаргою на бездіяльність сторони обвинувачення із пропуском строку і не зазначив причин такого. Це кваліфіковано слідчим суддею як зловживання [312]. Однак у цій ситуації не дотримано порядку подання скарги (протягом 10 днів) і за відсутності заяви про поновлення строку така поведінка є не зловживанням, а порушенням порядку реалізації цього права, тому за алгоритмом – зловживання відсутнє;

– захисник залишив зал суду під час судового засідання. Фактично це і відмова від захисту, і порушення обов'язку брати участь у судовому засіданні за участі обвинуваченого. Суди констатували факт зловживання [453]. Однак вважаємо це порушенням обов'язку.

5. Діяння, що не є зловживаннями через відповідність усім трьом критеріям алгоритму.

Трапляються ситуації, коли адвокат допускає діяння, яке формально відповідає усім трьом критеріям алгоритму, зокрема:

– якісному: а) не суперечить чіткій законодавчій забороні конкретної процесуальної поведінки; б) відповідає порядку здійснення, передбаченому законом; в) не порушує безпосередній нормативний обов'язок діяти/допускати бездіяльність іншим чином; г) не порушує (не створює загрозу порушення) прав, законних інтересів інших осіб або у разі таких – наявне обґрунтування, яке виправдовує таку поведінку;

– кількісному: є одиничним, а якщо ні, то повторність/систематичність такого виправдана;

– темпоральному: момент здійснення такої процесуальної поведінки є виправданим.

У таких ситуаціях судді часто трактують діяння як зловживання процесуальним правом, коли таке є необґрунтованим. Наприклад:

– захисник подав клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, які судом оцінені як зайві та спрямовані не на встановлення істини, а на зловживання процесуальними правами сторони у кримінальному провадженні [206; 353];

– захисник подав клопотання про проведення експертизи під час судового розгляду. Суд вважав, що відсутні для цього підстави і це є зловживанням [342; 314];

– захисник подав вперше клопотання про ознайомлення з матеріалами кримінальної справи та про відкладення розгляду цієї справи. Суд вважав, що відсутні для цього підстави і це є зловживанням [72];

– захисник подав клопотання про виклик свідків, яке визнано судом необґрунтованим і кваліфіковано як зловживання [395];

– захисник подав клопотання про неможливість призначення обвинувального акта до розгляду, оскільки він направлений до суду після закінчення строків досудового розслідування. Суд встановив безпідставність доводів захисту і факт зловживання;

– захисник подав клопотання про звільнення засудженого від покарання. Суд вирішив, що таке необґрунтоване і є зловживанням [236];

– захисник подав клопотання про слідчі дії, які суперечать вимогам закону. Суд відмовив у задоволенні клопотання з цих підстав і зробив висновок, що така поведінка – зловживання [260];

– захисник під час судового розгляду заявив клопотання про проведення експертизи, однак не подав результати власної попередньо ініційованої експертизи [426];

– адвокат подав заяву про роз'яснення рішення суду, яке на той час було виконаним [114];

– захисник подав клопотання про виправлення описки в ухвалі про призначення експертизи у частині, яка експертна установа має її проводити, хоча така вже була проведена [397];

– захисник подав клопотання про повернення обвинувального акта через те, що обвинувачення не сформульоване, нечітке, має суперечності та взаємовиключення у твердженнях. Однак вказаний обвинувальний акт надіслано до суду разом з угодою про визнання винуватості. Тобто на час підписання вказаної угоди обвинувачений та його захисник розуміли обвинувачення, не заперечували проти висунутого обвинувачення, в повному обов'язі визнав себе винним та прийняв умови угоди [207];

– сторона захисту ухилилася від отримання копії обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування, а після цього подала відповідне клопотання про повернення обвинувального акта [131; 347; 231];

– захисник залишив судове засідання перед оголошенням ухвали слідчого судді, а потім намагався використати цю обставину як поважну причину для поновлення строку на оскарження судового рішення [112].

Проте такий підхід вважаємо помилковим. У разі відповідності діяння усім трьом критеріям, наведеним вище, наявні підстави для відмови у прийнятті рішення, про яке клопотав адвокат по суті, з огляду на безпідставність чи необґрунтованість. За протилежного підходу провести розмежування між необґрунтованим клопотанням та зловживанням процесуальним правом на подання клопотання видається неможливим.

Висновки до розділу 2

1. За результатами проведеного дослідження можна зробити висновок, що межами допустимого здійснення адвокатом процесуальних прав у кримінальному провадженні є діяння, що:

1) містить відсутність чіткої законодавчої заборони конкретної процесуальної поведінки;

2) відповідає порядку здійснення певної процесуальної поведінки, передбаченому законом;

3) містить відсутність безпосереднього нормативного процесуального обов'язку діяти, допускати бездіяльність іншим чином;

4) таке діяння не порушує (не створює загрозу порушення) прав, законних інтересів інших осіб або в разі такого – наявне обґрунтування, яке виправдовує таку поведінку.

2. До критеріїв визначення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні віднесено:

1) якісний – за його допомогою досліджується, чи відповідає діяння межах здійснення адвокатської діяльності;

2) кількісний – дає змогу з'ясувати, чи характеризується діяння повторністю (системністю) і перевіряється його вмотивованість;

3) темпоральний – дає змогу встановити момент здійснення певної процесуальної поведінки, наявність чи відсутність його обґрунтування.

3. Аналіз судової практики свідчить, що зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні набуває різноманітних проявів. Найпоширенішими правами, якими зловживають адвокати, є право на відвід і на ознайомлення з матеріалами.

За відсутності нормативного підґрунтя судді самостійно кваліфікують діяння як зловживання навіть у тих ситуаціях, коли воно не є таким. Найбільші складнощі виникають під час відмежування зловживання процесуальними правами від діянь, які є невмотивованими, безпідставними та/або необґрунтованими.

РОЗДІЛ 3
МІЖНАРОДНИЙ КОНТЕКСТ ЗАБОРОНИ ЗЛОВЖИВАННЯ
АДВОКАТОМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ У
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ТА ЇЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У
ВІТЧИЗНЯНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

3.1. Заборона зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні зарубіжних країн

У всіх державах – членах Європейського Союзу існує заборона на зловживання правами. Формула «зловживання правом» на континентальному досвіді налічує понад століття свого існування [514, с. 10]. Про заборону зловживання процесуальними правами також свідчить і судова практика США. Наприклад, у справі «Сайкс проти Сполучених Штатів» адвокат не з'явився на запланований судовий розгляд через те, що переплутав дату, призначену для початку судового розгляду. Суд першої інстанції визнав це недбалістю та оштрафував його за неповагу. Однак апеляційний суд скасував рішення, вказавши, що взагалі неповага – навмисне ігнорування чи непокора державній владі. Суд встановив, що адвокат у справі Сайкса не може бути притягнутий до відповідальності, оскільки його неявка була не задумом, а сталася внаслідок втрати пам'яті, заклопотаності іншою справою та плутанини щодо дат [508].

В аспекті аналізу законодавства Республіки Польща М. Вархол зазначає, що у січні 2003 р. було внесено зміни у кримінальне процесуальне законодавство. Основною ідеєю поправки було прискорити та спростити перебіг провадження, а також обмежити можливість зловживання процесуальним законодавством під офіційним прапором права на захист. Як підкреслює доктрина, чинні положення КПК Польщі, незважаючи на деякі позитивні зміни, все ще допускають судові перешкоди з боку адвокатів, і це потрібно змінити [515].

Аналізуючи законодавство Туреччини, Б. Тірякі вказує, що відповідно до теорії конкретних подій неможливо встановити принципи визначення наявності зловживання правом, тому для кожного випадку треба проводити незалежну оцінку. Згідно з позицією Верховного апеляційного суду Туреччини, неможливо встановити апріорні принципи щодо виконання правил об'єктивної добросовісності, а отже, кожну справу слід розглядати з урахуванням її конкретних обставин [513].

У контексті законодавства Румунії А. Ф. Л. Бута стверджує, що було б корисно зробити висновок, що зловживання правом не завжди вимагає наміру заподіяння шкоди як основного критерію. Відповідно до правової доктрини достатньо простої відсутності сумлінності під час реалізації права [478].

Спробуємо з'ясувати, чи справді законодавці зарубіжних держав закріпили заборону зловживання процесуальними правами, і якщо так, то у який спосіб здійснено системний аналіз зарубіжного кримінального процесуального законодавства. Релевантні законодавчі норми зарубіжних країн систематизовано за принципом загальні положення та конкретні процесуальні права. Також відмежовано те, що спрямовано на запобігання зловживанням процесуальними правами, а що на протидію такій процесуальній поведінці.

Згідно з КПК Великої Британії головною метою процесуального кодексу є справедливий розгляд кримінальних справ, який, зокрема, містить оперативне вирішення та розгляд справи у способи, які враховують потреби інших справ. Водночас передбачено, що кожен учасник повинен готувати та вести справу відповідно до головної мети [44]. З огляду на це суд повинен сприяти досягненню головної мети за допомогою активного керування справою, що, зокрема, містить: досягнення визначеності щодо того, що має бути зроблено, ким і коли, зокрема шляхом завчасного встановлення графіка просування справи; моніторинг прогресу справи та дотримання вказівок; не допускати затримок та розглядати якомога більше аспектів справи за один і

той самий час, уникаючи непотрібних слухань; заохочення учасників до співпраці в процесі розгляду справи [44].

Крім того, відповідно до ст. 3.12 КПК Великої Британії кожна сторона повинна негайно інформувати суд та інші сторони про все, що може вплинути на дату або тривалість судового розгляду чи апеляції або істотно впливають на хід справи будь-яким іншим способом [44].

У ст. 278а Закону про судочинство у кримінальних справах Норвегії передбачено, що на відкритті основного судового засідання суд з'ясовує, чи може судовий розгляд відбутися так, як було заплановано під час підготовки справи. Під час основного судового засідання суд повинен забезпечити, щоб розгляд справи відбувався сконцентровано та належним чином. Ведення справи має, зокрема, протидіяти: неясності та непорозумінням; непотрібним перервам і повторам; переговорам з питань, які не стосуються рішення або які були достатньо обговорені; непотрібне використання ресурсів і часу сторін та інших осіб, зокрема свідків, яким не дозволено давати свідчення у встановлений час [24].

Проаналізувавши ч. 6 ст. 47 Судового кодексу Швеції, з'ясували, що релевантні норми в аспекті теми дослідження розміщені у загальних положеннях кримінального процесуального закону і передбачають, що суд проводить підготовку з метою якнайшвидшого вирішення справи. У найкоротший строк, наскільки це можливо. Суд заслуховує сторони щодо ведення справи, складає графік розгляду справи. Сторони повинні постійно перевіряти, чи можуть вони дотримуватися цього графіка. Якщо ні, то мають негайно про це повідомити [100]. Також відповідно до п. 4 ст. 8 Судового кодексу Швеції на адвоката покладено обов'язок у своїй діяльності чесно і старанно виконувати покладені на нього доручення і дотримуватися належної юридичної практики, а згідно з частинами 1–2 ст. 12 цього Кодексу адвокатом сторони не може бути особа, яку суд, зважаючи на чесність, розуміння та попередню діяльність, визнає не придатною для виконання функцій представника у справі [100].

Приписами ст. 316⁴ КПК Японії закріплено обов'язок сторін судового процесу співпрацювати одна з одною в процедурі досудового врегулювання і бути готовими співпрацювати із судом щодо її здійснення з тим, щоб слухання справи відбувалися безперервно, систематично і швидко [55].

Досить неординарною є норма ст. 267² КПК Південної Кореї, де визначено, що слухання має бути сконцентрованим. Якщо слухання триває понад два дні, воно переглядається щодня, за винятком невідворотних обставин. Суддя може призначити декілька дат судового розгляду одночасно. Якщо суддя не може продовжувати переглядати дату через невідворотні обставини, він призначає наступну дату слухання протягом 14 днів з дня попереднього слухання, якщо немає особливих обставин. Водночас сторони зобов'язані дотримуватися встановлених термінів і не перешкоджати проведенню слухання [49].

У ч. 1 ст. 80 Кримінально-процесуального законодавства Латвії визначено, що адвокат, беручись за надання правової допомоги, не зволікає з розглядом справи в розумні строки [57]. Якщо ж проаналізувати ст. 28 КПК України, то мова про розумний строки йдеться виключно в контексті проведення процесуальної дії або прийняття процесуального рішення, які мають бути здійснені в розумні строки. У ч. 2 цієї самої статті закріплено положення, згідно з яким «проведення досудового розслідування у розумні строки забезпечує прокурор, слідчий суддя (щодо строків розгляду питань, віднесених до його компетенції), а судового провадження – суд».

Виокремимо положення, які також спрямовані на оперативність судового розгляду і мінімізацію зловживань. Наприклад, у ст. 137 КПК Польщі визначено, що у випадках, з якими не можна зволікати, повістка може бути вручена по телефону [51]. У ч. 1 ст. 260 КПК Естонії передбачено таке положення: якщо захисник не з'явився на попереднє слухання, то слухання відкладається. Про відсутність адвоката-захисника повідомляється Рада адвокатів [46]. Як бачимо, законодавець Естонії не просто визначив

перенесення слухання через відсутність адвоката, а й передбачив норму щодо повідомлення про це Раду адвокатів.

Про оперативність судового розгляду і мінімізацію зловживань адвокатом свідчить і вимога ч. 22 ст. 12 Судового кодексу Швеції, згідно з якою процесуальна дія, здійснена захисником у присутності сторони, вважається схваленою стороною, якщо вона негайно не висловить заперечень [100].

Серед проаналізованих кримінальних процесуальних законів слід приділити увагу положенням, які спрямовані на протидію зловживанням процесуальними правами.

У статті 45.9 КПК Великої Британії передбачено право на компенсацію витрат за рахунок іншої сторони, якщо сторона зазнала витрат, зокрема внаслідок неналежної, необґрунтованої або недбалої дії чи бездіяльності представника іншої сторони. У цьому правилі включаються витрати на правову допомогу. Замість того, щоб винести про це наказ, суд може обмежитись негативним зауваженням [44].

Здійснивши аналіз ст. 48.5 КПК Великої Британії, слід зауважити, що вважається неповагою до суду перешкоджання, зрив судових засідань, які можуть виявлятися шляхом: а) обструктивної, дезорганізуючої, образливої або залякуваної поведінки в залі суду або поблизу нього, або іншу поведінку, що безпосередньо впливає на розгляд справи; б) умисного ображення судді або суддів, будь-якого свідка в суді або працівника суду, або будь-якого адвоката чи юриста, який має справу в суді, під час його або їхнього засідання або присутності в суді, або коли вони йдуть до суду чи повертаються із суду; в) навмисно перериває судовий розгляд або іншим чином неналежним чином поводить в суді [44]. Залежно від обставин та судової інстанції, на якій було допущено таку поведінку, суд може за таку поведінку накладати штраф або позбавити волі.

Відповідно до Судового кодексу Швеції залежно від змісту поведінки та особи, яка допускає таку, суд може:

– будь-кого видалити із зали судового засідання, хто зриває засідання або іншим чином поводить неналежним чином (п. 9а ст. 5 розд. 9а);

– особу, яка намагається затягнути розгляд справи за допомогою явно необґрунтованих тверджень або заперечень, приховування доказів, або будь-яких інших неналежних дій, покарати у вигляді штрафу (ч. 3 ст. 9 розд. 3);

– адвоката, який навмисно вчиняє правопорушення або іншим чином діє нечесно у своїй діяльності, позбавити членства в Шведській асоціації адвокатів або винести попередження;

– адвокату, який отримав попередження, наказати також сплатити штраф (п. 7 ст. 8);

– адвоката як обраного захисника для здійснення захисту, якщо захисник неодноразово не з'являється на процесуальні дії у кримінальному провадженні, в яких його участь є обов'язковою, за належного повідомлення, відсторонити (за ч. 1 ст. 37а) [100].

Нормативними приписами КПК Швейцарії передбачено, що головуючий забезпечує безпеку, спокій та належний порядок під час слухань. З цієї метою головуючий може: зробити попередження особам, які порушують порядок слухань або правила пристойності; у разі повторного порушення він може позбавити їх права виступати, вигнати із зали судового засідання (ст. 63); накласти штраф на будь-яку особу, яка перешкоджає судочинству, порушує правила етики або не виконує його розпорядження (ст. 64) [54].

Доволі цікавими є приписи ст. 420 КПК Швейцарії, де передбачено, що конфедерація або кантон можуть пред'явити регресний позов до осіб, які навмисно або через грубу необережність: спричинили порушення провадження у справі; наочно ускладнили процедуру; спричинили скасування рішення в порядку нагляду [54].

Крім того, відповідно до ст. 108 КПК Швейцарії органи кримінального судочинства можуть обмежити право сторони бути вислуханою, якщо є достатні підстави підозрювати, що сторона зловживає своїми правами, якщо

це необхідно для забезпечення безпеки осіб або захисту державних чи приватних інтересів у збереженні таємниці [54].

В аспекті вивчення зарубіжного досвіду звернемося до аналізу процесуального права адвоката на участь у кримінальному провадженні. Проаналізувавши відповідні нормативні приписи кримінальних процесуальних законів низки зарубіжних країн, видається можливим акцентувати увагу на закріпленні обмеження кількості адвокатів, які можуть бути залучені підозрюваним, обвинуваченим. Так, згідно з ч. 1 ст. 96 КПК Італії [48] та ч. 1 ст. 32 КПК Китаю [56] кількість захисників може бути не більше двох, а за КПК Греції не більше двох на стадії досудового розслідування та до трьох на стадії судового провадження (ч. 1 ст. 89) [45].

Відповідно до ч. 1 ст. 137 КПК Німеччини [50], ст. 77 КПК Польщі [51], ч. 2 ст. 42 КПК Естонії [46] та ч. 3 ст. 32² КПК Південної Кореї [49] кількість залучених адвокатів має бути не більше трьох.

Інший підхід наявний у Законі про судочинство у кримінальних справах Норвегії, де передбачено залучення одного адвоката, однак суд може дозволити обвинуваченому здійснювати захист більш ніж однією особою (ст. 94) [24]. Натомість у КПК Індонезії [47] та КПК Латвії [57] взагалі відсутнє законодавче обмеження кількості залучених адвокатів.

Звернемо увагу на законодавче регулювання у разі залучення декількох захисників, яке, на нашу думку, є запобіжником використання кількості адвокатів для затягування справи. Водночас деякі держави у разі призначення групи адвокатів зобов'язали визначати головного адвоката, на адресу якого буде надсилатися кореспонденція. В цьому питанні варто навести положення ст. 115 КПК Франції [53], ч. 2 ст. 127 КПК Швейцарії [54] та ч. 3 ст. 37 КПК Чехії [42]. У Кореї головний адвокат не визначається, проте в аспекті отримання кореспонденції – вручення такої одному є дійсним для всіх адвокатів (ч. 4 ст. 32² КПК) [49].

Визначення основного захисника (представника) у групі залучених адвокатів, якому необхідно надсилати кореспонденцію, видається цілком

правильним і обґрунтованим підходом. Це дасть змогу унеможливити маніпуляції адвокатів щодо неотримання документів одним із них, а також зменшить витрати на друк та пересилання кореспонденції і часу працівників, наприклад апарату суду. Однак, з іншого боку, це може трактуватися як дискримінація адвокатів.

Проте з огляду на сучасні технології обов'язок реєстрації всіх адвокатів у підсистемі Електронний суд, де б надсилалась кореспонденція кожному, вирішило б цю проблему, не створюючи ризиків дискримінації адвокатів у складі відповідної групи.

Отже, запобігання зловживанням адвокатами процесуальними правами в аспекті вибору таких виявляється в обмеженні кількості адвокатів та необхідності визначення головного у групі, якому буде надсилатися кореспонденція або що вручення одному адвокату вважається достатнім.

Часта зміна захисника, яка може бути використана як зловживання, мінімізується нормою ст. 143а КПК Німеччини, зокрема тим, що призначення захисника за призначенням суду підлягає скасуванню, якщо обвинувачений обирає іншого захисника і новий захисник погодився з цим вибором. Зазначене положення не застосовується, якщо є побоювання, що новий захисник планує незабаром відмовитися від мандата і подасть заяву про призначення його захисником за призначенням суду [50].

Звернемо увагу, що у деяких державах закріплені додаткові положення, що стосуються наявності кількох адвокатів. Наприклад, у ч. 8 ст. 79 та ст. 467 КПК Латвії встановлено: якщо особа має кількох захисників і один з них не з'явився на процесуальну дію, це не є перешкодою для виконання процесуальної дії у судовому засіданні [57]. У частині 1 ст. 117 КПК Польщі визначено: якщо сторона має більше одного адвоката або представника, процесуальна дія може бути вчинена за наявності хоча б одного з них, якщо тільки сторона не погоджується на дію без участі захисника або представника, участь яких не є обов'язковою [51]. Згідно з частинами 1–2 ст. 243² КПК Кореї, якщо є два або більше захисників, які бажають брати участь у допиті,

підозрюваний повинен призначити одного захисника для участі в допиті. Якщо він не призначив захисника, його може призначити прокурор або співробітник кримінальної поліції [49].

Таким чином, подібні нормативні вимоги є як інструментом, так і гарантією запобігання зловживанням адвокатами процесуальними правами, що, зважаючи на залучення декількох захисників, є досить справедливим.

Законодавство зарубіжних держав також закріплює норми, спрямовані на протидію деструктивній поведінці адвоката, що виключає його участь у кримінальному провадженні. Наприклад:

– у ч. 5 ст. 12 Судового кодексу Швеції визначено: якщо представник виявить нечесність, некомпетентність або нерозуміння, або з інших причин буде визнаний непридатним, суд повинен усунути його як представника у справі; суд також може оголосити його таким, що не має права протягом певного періоду або до подальшого повідомлення виступати як представник у цьому суді [100];

– у ч. 3 ст. 735 Виконавчого наказу щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії закріплено, що особа не може бути призначена захисником, якщо: існує очевидний ризик того, що відповідна особа буде перешкоджати або заважати розслідуванню справи; співпраця з такою особою значно затягне розгляд справи [10];

– у ст. 105 Закону про судочинство у кримінальних справах Норвегії передбачено, що суд може призначити іншу особу державним захисником замість раніше призначеного захисника, якщо визнає це бажаним в інтересах обвинуваченого або з метою уникнення затягування розгляду справи [24];

– у ч. 4¹ ст. 267 КПК Естонії визначено, що суд може відвести адвоката, якщо він не може належним чином з'явитися до суду або виявив себе нечесним, некомпетентним чи безвідповідальним під час розгляду справи, або якщо він злісно перешкоджав справедливому та швидкому вирішенню справи, або неодноразово не виконував рішення суду [46];

– у ч. 1 ст. 40а КПК Чехії зазначено: якщо призначений захисник не здійснює захист протягом тривалого часу, суддя приймає рішення про звільнення призначеного захисника [42].

Отже, з наведених прикладів убачається повноваження суду усунути адвоката від участі у кримінальному провадженні, проте підстави для цього описані розпливчато з оціночними термінами.

Стосовно процесуального права на спілкування адвоката з підзахисним, то таке право адвоката гарантується, зокрема й конфіденційністю, однак наявна і низка обмежень цього права.

У Франції таке спілкування не повинно спричиняти затримки під час провадження (ст. 278 КПК), а тривалість бесіди з підзахисним, який перебуває під вартою, не може перевищувати тридцяти хвилин (ст. 63⁴ КПК) [53].

Відповідно до норми ч. 4 ст. 235 КПК Швейцарії, якщо існує обґрунтований ризик зловживань, керівник провадження може, за згодою суду, що обирає запобіжний захід, тимчасово обмежити спілкування обвинуваченого з його захисником [54].

У положеннях частини 2, 3 ст. 62 КПК Індонезії визначено, що листування підозрюваного, обвинуваченого із захисником чи родичами не підлягає огляду слідчим, прокурором, суддею або службовою особою місця попереднього ув'язнення, крім випадків, коли є достатні підстави підозрювати, що кореспонденція використовується не за призначенням. Якщо лист підозрюваного, обвинуваченого перевіряють або оглядають слідчий, прокурор, суддя або службова особа місця попереднього ув'язнення, про це повідомляють підозрюваному, обвинуваченому, а лист повертають відправнику після проставлення штампа «Перевірено» [47].

Згідно з положенням ч. 4 ст. 86 КПК Латвії за наявності конкретних даних про факти, які вказують на те, що захисник використовує свої права для затягування процесуальної дії або навмисно порушує свої права, слідчий суддя може обмежити тривалість зустрічі або передбачити проведення зустрічі за обставин, які унеможливають передання письмових матеріалів або інших

предметів обвинуваченому. Про прийняття такого рішення повідомляється Латвійська рада адвокатів [57].

У частині 3е ст. 250, ч. 7 ст. 374 КПК Польщі передбачено: якщо під час судового засідання виникла необхідність поспілкуватись підзахисному із захисником, який присутній не особисто у засіданні, то суд може надати час для спілкування по телефону. Однак це право може бути обмежене, якщо це: перешкодить належному проведенню слухання; створить ризик того, що клопотання про досудове тримання під вартою не буде вирішене до закінчення строку тримання обвинуваченого під вартою; явно не служить здійсненню прав на захист; має на меті зірвати або невиправдано продовжити судовий розгляд [51].

Як бачимо, вищевказані норми кримінальних процесуальних законів інших держав мають спрямування на запобігання зловживанню адвокатом процесуальним правом на спілкування з підзахисним. Водночас зустрічають і норми, які спрямовані на протидію таким зловживанням. Наприклад, в Індонезії, якщо є докази того, що захисник зловживає своїм правом на спілкування з підозрюваним, слідчий, прокурор або співробітник пенітенціарної служби, відповідно до рівня перевірки, виносить захиснику попередження. Якщо попередження не буде дотримано, відносини з адвокатом контролюються посадовою особою. Якщо після нагляду право продовжує порушуватися, відносини повинні бути засвідчені посадовою особою і якщо після цього право продовжує порушуватися, подальші відносини будуть заборонені (ст. 70 КПК) [47].

Під час аналізу процесуального права на участь у судовому засіданні було з'ясовано, що таке право адвоката закріплене у всіх проаналізованих кодексах, але деякі з них містять норми, спрямовані на запобігання зловживанням, зокрема, в аспекті неявки адвоката. Наприклад:

– у Японії, якщо існує ризик того, що захисник не з'явиться у встановлений день процедури досудового врегулювання, суд може призначити адвоката з відповідними повноваженнями (ст. 316⁸ КПК) [55];

– у Польщі неприбуття захисника, який був належним чином повідомлений про дату судового засідання, не перешкоджає розгляду справи (ч. 5 ст. 249 КПК) [51];

– в Італії за явки хоча б одного адвоката суд може продовжити розгляд, незважаючи на відсутність інших (ч. 2 ст. 420-ter КПК) [48];

– у Греції передбачено, що у тривалих судових процесах у справах про кримінальні злочини неявка або відсутність захисника обвинуваченого на наступних засіданнях суду після першого засідання не повинна перешкоджати ходу судового розгляду (ч. 2 ст. 340 КПК) [45];

– у Латвії, якщо захисник не може взяти участь у судовому засіданні, він зобов'язаний забезпечити явку замість себе іншого захисника (ст. 466 КПК) і про це суд повідомляє Раду адвокатів Латвії (ст. 467 КПК) [57];

– в Індонезії у разі відсутності захисника, він повинен призначити собі заміну, а якщо і заміна виявиться відсутньою або також не з'явиться, судовий розгляд продовжується (ч. 2 ст. 198 КПК) [47].

Звертає на себе увагу положення ст. 340 КПК Швейцарії, де передбачено, що вихід сторони не перериває провадження [54]. В аспекті наслідків виходу сторони (адвоката) із зали суду вважаємо вдалим, оскільки виключає можливість використання такого інструменту для «зриву» засідань.

У Польщі також виключено можливість досягнення такої мети, у разі неявки на проголошення судового рішення. Так, передбачено, що неявка сторін, їхніх адвокатів і представників не перешкоджає оголошенню судового рішення (ч. 1 ст. 419 КПК) [51].

Водночас у деяких державах визначено безпосередню відповідальність, зокрема, за неявку і «зриви». Наприклад:

– у Швеції той, хто на судовому засіданні зриває слухання, підлягає штрафу (ч. 5 ст. 95 КПК) [100];

– в Іспанії закріплено не лише штраф за першу неявку, а й кримінальну відповідальність за наступні із покаранням у вигляді штрафу або позбавлення волі (ч. 5 ст. 175 КПК) [41].

У попередніх підрозділах ми вже звертали увагу на процесуальне право на заявлення відводу, яке є поширеним інструментом для зловживань цим процесуальним правом, зокрема й адвокатом. Тож цілком закономірно, що чимало положень у проаналізованих кримінальних процесуальних законах регулюють механізм реалізації такого права. Насамперед запобігання зловживанню процесуальним правом на відвід визначено у формі:

1) обмеження строку для подання заяви про відвід. Наприклад: Німеччина (ч. 1 ст. 25), Італія (ст. 38), Польща (ч. 2 ст. 41), Іспанія (ст. 56), Греція (ч. 3 ст. 16);

2) необхідності одночасного викладу всіх підстав для відводу. Наприклад: Німеччина (ч. 1 ст. 25), Греції (ч. 3 ст. 16);

3) недопущення відводу суддів, які мають вирішувати питання про відвід. Наприклад, Італія (ч. 3 ст. 39);

4) неможливості заявляти повторний відвід на тих самих підставах. Наприклад: Латвія (ч. 3 ст. 55), Польща (ст. 41А);

5) обмеження кількості заяв про відвід: Наприклад, у Греції не більше двох присяжних (ч. 2 ст. 396) [45]; у Франції у суді першої інстанції не більше чотирьох присяжних, а у суді апеляційної інстанції – не більше п'яти (ст. 298) [53]; у США залежить від суті справи: відвід присяжним може бути у справі, де можлива смертна кара, до 20; у справі щодо злочинів, де неможлива смертна кара, до 10; у справі щодо проступків – до трьох (ст. 24) [469].

Додатково у Греції передбачено: якщо заява про відвід одного, кількох або всіх членів суду чи ради буде визнана нечіткою щодо фактів, явно необґрунтованою або такою, що була подана неналежним чином, вона має бути відхилена на тому ж засіданні тим самим складом суду чи ради, до якого вона була подана (ч. 3 ст. 16 КПК) [45].

Цікавим є те, що в ч. 3 ст. 50 КПК Естонії закріплено, що після подання заяви про відвід суддя може вчиняти лише процесуальні дії, які не є невідкладними, до вирішення заяви про відвід [46], а в Китаї є можливість

фактичного перегляду заяви про відвід, у якій відмовлено, однак лише один раз (ч. 3 ст. 30 КПК) [56].

Системний аналіз положень кримінальних процесуальних законів зарубіжних країн свідчить, що закріплення відповідних норм, спрямованих на протидію зловживанням процесуальним правом на відвід:

– у Німеччині суд відхиляє заяву про відвід судді як неприйнятну, зокрема, якщо очевидно, що відвід заявлено лише з метою затягування провадження або з метою, яка не стосується провадження (ч. 1 ст. 26 КПК) [50];

– у Японії явне клопотання про відвід, подане виключно з метою затягування судового розгляду, має бути відхилене рішенням суду (ст. 24 КПК) [55];

– у Південній Кореї, якщо очевидно, що заява про відвід спрямована на затягування розгляду справи або є без обґрунтування, суд або суддя, який отримав заяву про відвід, своєю ухвалою відхиляє її (ч. 1 ст. 20 КПК) [49].

Необхідно звернути увагу на те, що, крім відмови у задоволенні заяви про відвід, законодавством деяких держав на заявників покладено фінансові негативні наслідки, зокрема:

– у ч. 1 ст. 44 КПК Італії визначено, що ухвалою про визнання заяви про відвід непринятною або про її відхилення заявнику може бути присуджено до сплати до Скарбниці штраф [48];

– в Іспанії у разі відхилення відводу особа, яка заявила відвід, зобов'язана сплатити витрати. Якщо буде встановлено, що вона діяла необачно або недобросовісно, також накладається штраф, який диференціюється від суду, у якому заявлений відвід (ст. 70), а також судові витрати (ст. 89) [41];

– у ч. 2 ст. 20 КПК Греції закріплено, що якщо заява відхилена, заявника зобов'язують сплатити судові витрати. Якщо при цьому буде встановлено, що підстави для звільнення є повністю неправдивими, на заявника також накладається штраф [45].

Клопотання – це інструмент, який часто використовується учасниками кримінального провадження. Відповідно у проаналізованих кримінальних процесуальних законах наявні запобіжники, спрямовані на запобігання зловживанню процесуальним правом на подання клопотань, зокрема адвокатами. Насамперед мова про темпоральне обмеження для подання клопотань у суді:

– в Італії принаймні за 7 днів до дати першого слухання сторони повинні подати списки свідків, експертів або технічних консультантів для допиту (ч. 1 ст. 555) [48];

– у Франції клопотання дозволяються подати до дня слухання у суді (ст. 198, ст. 388⁵) [53];

– у США клопотання повинні бути заявлені до початку судового розгляду, окрім клопотання про те, що суд не має юрисдикції, може бути заявлено в будь-який час, поки справа перебуває на розгляді (ст. 12) [469];

– у Латвії заяви, подання чи клопотання мають бути подані до суду не пізніше ніж за 10 робочих днів до початку судового розгляду (ч. 1¹ ст. 333¹) [57].

Іншим прикладом запобігання зловживанню процесуальними правами на подання клопотань є обмеження на їх подання до спливу визначеного строку:

– у Франції клопотання про звільнення з-під варти може бути подане у будь-який час, однак не може бути подане доти, поки суддя не винесе рішення щодо попереднього клопотання (ст. 148) [53];

– у Швейцарії суд може встановити максимальний строк один місяць, протягом якого обвинувачений не може подавати клопотання про звільнення (ч. 5 ст. 228) [54];

– у Болгарії суд може встановити строк, протягом якого повторне клопотання про зміни обраного заходу у вигляді примусового тримання під вартою тих самих осіб не приймається. Цей строк не може перевищувати двох місяців з дня набрання ухвалою законної сили і не застосовується, якщо

клопотання ґрунтується на погіршенні стану здоров'я обвинуваченого (ч. 6 ст. 65) [43];

– у Болгарії нове клопотання дострокового звільнення може бути подане не раніше ніж через 6 місяців з дня набрання судовим рішенням щодо попереднього законної сили (ст. 441), а клопотання про заміну довічного позбавлення волі – не раніше ніж через 2 роки з моменту винесення постанови про виконання наказу (ч. 4 ст. 450) [43];

– у Чехії, якщо в задоволенні клопотання про скасування або обмеження арешту, звільнення з-під варти відмовлено, обвинувачений може повторно подати його, якщо не буде наведено нових підстав, лише після спливу 30 днів з дня набрання рішенням законної сили (ч. 4 ст. 48, ст. 71а), а щодо скасування запобіжного заходу і обмеження у забороні виїзду за кордон – після спливу трьох місяців (ч. 3 ст. 88п, ч. 4 ст. 77а) [42];

– у Греції у разі відхилення клопотання про призупинення виконання рішення суду першої інстанції до винесення рішення суду апеляційної інстанції нове клопотання не може бути подане раніше, ніж через два місяці з дня опублікування рішення про відхилення попереднього клопотання (ч. 7 ст. 497) [45];

– у Латвії клопотання про оцінку необхідності подальшого застосування тримання під вартою може бути відхилено без розгляду в усному провадженні, якщо з моменту останнього розгляду питання про необхідність застосування тримання під вартою минуло менше двох місяців і клопотання не ґрунтується на відомостях про факти, які були невідомі слідчому судді чи суду при вирішенні питання про тримання під вартою або під час розгляду попереднього клопотання (ч. 3 ст. 281) [57].

У деяких державах передбачена оцінка клопотання на предмет зловживань здійснюється крізь призму мети його подання або прийнятності. Наприклад:

– у Німеччині заява про витребування доказів відхиляється ухвалою суду, якщо витребування доказів не може надати жодних доказів на користь

заявника, заявник усвідомлює цей факт і має намір використати клопотання для затягування провадження (ч. 6 ст. 244) [50];

– у Німеччині слухання переривається, якщо головуєчий суддя вважає це необхідним або якщо про це клопочеться підсудний і це клопотання не є явно надокучливим або таким, що має на меті виключно затягування часу (ч. 1 ст. 266) [50];

– у Південній Кореї якщо заявник навмисно затягує завершення судового розгляду шляхом несвоєчасного подання клопотання про витребування доказів, він може відхилити це клопотання (ст. 294) [49];

– у Швейцарії також суд може повернути нерозбірливий, незрозумілий, невідповідний або занадто довгий запит (клопотання) відправнику, встановивши строк для виправлення та попередивши, що в іншому випадку запит буде залишено без розгляду (ч. 4 ст. 110) [54].

Кримінальний процесуальний закон деяких держав обмежує право на подання клопотань, якщо вони подаються щодо питань, які вже вирішені, або не мають істотного значення для справи. Наприклад, Японія (ст. 295) [55], Італія (ст. 49) [48].

Інший підхід встановлено в положенні ч. 3 ст. 496 КПК Латвії, де передбачено, що особа може під час судового розгляду повторно звернутися з відхиленими клопотаннями, якщо вона вкаже на нові обставини, які раніше не були відомі [57].

Законодавство певних держав передбачає негативні наслідки у разі прийнятності клопотань. Наприклад, у Італії:

– фінансові наслідки: якщо суд відхиляє клопотання приватних осіб про передачу справи або визнає його неприйнятним, заявнику може бути присуджено до сплати штраф. Ця сума може бути збільшена до подвійного розміру з урахуванням причини неприйнятності запиту (ч. 6 ст. 48);

– процесуальні наслідки: якщо клопотання про реабілітацію відхилено через те, що він не відповідає вимозі добросовісної поведінки, він не повинен

подаватись повторно протягом двох років з дня, коли рішення про відмову стало остаточним (ст. 683) [48].

Докази – необхідний елемент для обґрунтування будь-якої процесуальної позиції. Водночас процесуальним правом на подання доказів учасники кримінального провадження також можуть зловживати. Прикладами норм, які спрямовані на запобігання зловживанням таким правом є:

– у Італії докази приймаються за клопотанням сторони. Суд виключає будь-які докази, які не допускаються законом або є явно зайвими чи такими, що не стосуються справи (ч. 1 ст. 190) [48];

– у Швейцарії клопотання про повторний збір доказів не підлягає задоволенню, якщо воно потягне за собою непропорційні витрати та дії (ч. 3 ст. 147) [54];

– у Норвегії може бути відмовлено у прийнятті доказів, які не мають доказової сили або стосуються питань, що не мають значення для змісту судового рішення, а також якщо докази не є необхідними для забезпечення обґрунтованості рішення, а їхній внесок у з'ясування обставин справи не є розумно пропорційним ефективному веденню справи (ст. 292) [24].

Як приклад норми, спрямованої на протидію зловживанню процесуальним правом на подання доказів, є те, що у Швейцарії у разі пропуску строку для подання доказів заявники повинні сплатити витрати та компенсацію за це, визначені судом (ст. 331) [54].

Участь у допиті не могла бути залишена без уваги законодавців у аспекті запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами. Насамперед виокремимо обмеження, пов'язані із суттю запитань:

– у Великій Британії питання, які можуть бути поставлені свідку стороною, регулюються правилами доказування, наприклад, питання має стосуватися суті справи (ст. 14.17) [44];

– у Греції мають право безпосередньо ставити свідкові, експертові або технічному консультантові запитання, які є корисними для встановлення істини (ч. 3 ст. 357) [45];

– в Іспанії головуєчий не повинен дозволяти свідку відповідати на навідні, із підказками або зухвалі запитання чи перехресний допит (ч.ч. 1, 2 ст. 709) [41].

У деяких державах належний процес допиту забезпечується:

– неможливістю допиту особи безпосередньо, а через суддю. Наприклад, в Італії допит та опитування свідків, експертів, технічних консультантів проводить суддя попереднього слухання. Прокурор та адвокати можуть ставити запитання через суддю (ч. 3 ст. 422) [48];

– поставленням запитань, якщо суд вважатиме це потрібним. Наприклад, у США якщо суд допитує присяжних, він повинен дозволити адвокатам сторін ставити додаткові запитання, які суд вважає за потрібне; або подати додаткові запитання, які суд може поставити, якщо вважатиме їх доречними (ст. 24) [469].

Інший підхід спостерігаємо у кримінальному процесуальному законі Польщі, де також закріплені положення, які надають повноваження судді не здійснювати допит свідків навіть за наявності відповідних клопотань:

– у допиті потерпілого як свідка може бути відмовлено, якщо ця дія не є необхідною для встановлення фактів (ст. 315а);

– суддя може утриматися від виклику до суду свідків, які були допитані і перебувають наразі за кордоном, або для встановлення обставин, які не є настільки важливими, щоб на суді необхідно було заслухати свідків, зокрема тих, яким обвинувачений не заперечив у своїх показаннях (ст. 350а) [51].

Подібне положення наявне у ст. 295 КПК Японії, якою визначено: головуєчий суддя, коли допит особи перетинається з уже проведеним допитом і стосується питань, які не стосуються справи, або інших питань, які не мають істотного значення, може обмежити цей допит [55].

Іншим прикладом протидії зловживанню процесуальним правом на участь у допиті є відхилення певних запитань, які:

– не стосуються справи (ст. 91, ст. 136 Закону про судочинство у кримінальних справах Норвегії [24], ст. 189 КПК Китай [56], ч. 1 ст. 500 КПК

Латвії [57], частини 1, 2 ст. 168с, ст. 241 КПК Німеччини [50], ч. 17 ст. 36 Судового кодексу Швеції [100], ч. 6 ст. 171 КПК Польщі [51], ч. 5 ст. 288 КПК Естонії [46], п. 2 ч. 2 ст. 197 Виконавчого наказу щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії [10]);

– недоречні (частини 1, 2 ст. 168с, ст. 241 КПК Німеччини [50], ч. 17 ст. 36 Судового кодексу Швеції [100]; ч. 4 ст. 370 КПК Польщі [51]; ч. 2 ст. 333 КПК Греції [45]);

– принижують гідність особи (ст. 120 КПК Франції [53], ч. 5 ст. 288 КПК Естонії [46]);

– містять відповідь на запитання (ч. 6 ст. 171 КПК Польщі [51]);

– заплутують допитуваного (ч. 17 ст. 36 Судового кодексу Швеції [100]).

До норм, які спрямовані на протидію зловживанню процесуальним правом на відвід шляхом настання негативних наслідків, слід віднести втрату права на проведення допиту. Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 183 Виконавчого наказу щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії суд може взяти на себе допит, якщо допит свідка сторонами проводиться неналежним чином або всупереч положенням порядку, або якщо цього вимагають інші обставини [10], а згідно з приписами ст. 241 КПК Німеччини особа, яка зловживає правом на допит, може бути позбавлена цього права за рішенням головуючого судді [50].

Важливим також є й процесуальне право на висловлення позиції, але виступ у суді може бути використаний як інструмент зловживання цим правом, наприклад, з метою затягування судових засідань. З метою запобігання подібним негативним проявам кримінальні процесуальні закони зарубіжних країн містять норми, які спрямовані на запобігання цьому.

Насамперед варто навести приклад положень, які можуть застосовуватися до виступів у цілому і спрямовані на запобігання зловживанням. Так, у ч. 3 ст. 491 КПК Італії передбачено, що попередні питання перед початком судового розгляду обговорюються прокурором і одним адвокатом від кожної приватної сторони. Обговорення не повинно

перевищувати часових обмежень, які можуть бути суворо необхідними для відображення питань. Подальші аргументи не допускаються [48]. Відповідно до ст. 289 Закону про судочинство у кримінальних справах Норвегії захиснику на його прохання може бути надано слово для коротких реплік у зв'язку з тим, що сказав прокурор [24].

Слід навести положення, які спрямовані на запобігання зловживанням під час судових дебатів, де, наприклад:

– в Італії прокурор і адвокат у дебатах можуть відповісти лише один раз і суворо обмежується запереченням проти аргументів опонентів (частини 2, 3 ст. 523 КПК) [48];

– у Норвегії після завершення представлення доказів слово надається спочатку прокурору, а потім захиснику. Кожен з них має право виступити двічі (ст. 304 Закону про судочинство у кримінальних справах) [24];

– в Іспанії головує керує дебатами, дбаючи про те, щоб запобігти зухвалим дискусіям, які не сприяють з'ясуванню істини, не обмежуючи при цьому свободу, необхідну для захисту підсудних (ст. 683 КПК) [41];

– у Латвії суд, заслухавши думку осіб, які беруть участь у процесі, може визначити тривалість судових дебатів (ч. 3 ст. 505 КПК), а після дебатів кожен учасник має право на одну репліку за змістом виступів (ч. 1 ст. 507 КПК) [57];

– у Греції суд рекомендує сторонам і адвокатам дотримуватися необхідної поміркованості у висловлюваннях і закликає до порядку будь-кого з них, хто вживає неналежні вирази або робить спроби особистих нападів (частини 1, 2 ст. 334 КПК) [45].

На законодавчому рівні окремих держав закріплено норми, спрямовані на протидію зловживанням, шляхом припинення права на виступ, коли такий:

– не стосується справи (ч. 4 ст. 216, ч. 2 ст. 296 КПК Болгарії [43], ч. 4 ст. 227 КПК Естонії [46], ст. 299 КПК Кореї [49], ч. 6 ст. 506 КПК Латвії [57], частини 1, 2 ст. 334 КПК Греції [45]);

– містить повторення (ч. 4 ст. 493 КПК Італії [48], ст. 150 Виконавчого наказу щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії [10], ч. 6 ст. 506 КПК Латвії [57]);

– порушує права та інтереси інших осіб (ст. 299 КПК Кореї [49], ст. 309 КПК Франції [53]);

– супроводжується читанням чи поясненням змісту дій, які здійснюються під час попереднього розслідування (ч. 4 ст. 493 КПК Італії [48]);

– виходить за межі апеляції (ч. 2 ст. 336 КПК Естонії [46]);

Інші негативні наслідки також передбачені в разі порушення порядку, що виходить за межі поняття «зловживання процесуальними правами». Так, у Греції це штраф, видалення із зали засідання, затримання (частини 1, 2 ст. 336 КПК) [45¹]; у Данії це попередження, видалення із зали засідання (частини 1, 2 ст. 155 Виконавчого наказу щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії [10], а у Чехії – штраф, звернення до дисциплінарного органу (ст. 66 КПК) [42].

Аналіз кримінального процесуального законодавства зарубіжних країн свідчить про те, що невід’ємним елементом системи гарантії права на справедливий суд є процесуальне право на оскарження. Водночас скаржники також можуть зловживати таким правом, що зумовлює закріплення відповідних норм-заборон. Зокрема, це може стосуватися вимоги щодо:

– лаконічності оформлення скарги. Наприклад, у Великій Британії для апеляційного оскарження апелянт повинен подати повідомлення, в яке включити, зокрема, не більше ніж на перших двох сторінках короткий виклад підстав, який робить легким для розуміння всю суть справи. Стисло повинні бути викладені усі аргументи на підтримку кожної підстави апеляції (ст. 39.3 КПК) [44]. В Іспанії касаційна скарга в пронумерованих пунктах має бути викладена якомога стисліше і чіткіше (ст. 874 КПК) [41];

– змісту скарги та неможливості повторного оскарження. Наприклад, у Швейцарії суд апеляційної інстанції не розглядає справу, якщо заява є явно

неприйнятною або необґрунтованою, або якщо заява про перегляд з тих самих підстав вже була відхилена в минулому (ст. 412 КПК) [54], а в Південній Кореї особа, яка відмовилася від апеляційної скарги, або особа, яка погодилася відмовитися від апеляційної скарги або відмовилася від апеляційної скарги, не може повторно оскаржити справу (ст. 354 КПК) [49];

Деякі держави закріпили негативні процесуальні наслідки в разі встановлення недобросовісної поведінки під час оскаржень. Наприклад, в Італії (ч. 4 ст. 410-bis, ч. 1 ст. 616) [48] та Іспанії (ст. 870) [41] якщо скаргу визнано неприйнятною, то суд накладає штраф та судові витрати. В Іспанії суд може також передати справу про дії, вчинені всупереч правилам належної процесуальної добросовісності, на розгляд компетентних професійних асоціацій.

Слід також звернути увагу на запобігання зловживанню процесуальним правом на ознайомлення з матеріалами. Як показало проведене дослідження, це є класичним прикладом зловживань. Тому необхідним є відстеження досвіду інших держав щодо запобігання цього явища:

– у Польщі безпідставна неявка для ознайомлення підозрюваного або його захисника не перешкоджає подальшому розгляду справи (ст. 321 КПК) [51];

– у Швейцарії керівник провадження вживає необхідних заходів для запобігання зловживанням і затримкам, а також для захисту законних інтересів щодо збереження конфіденційності (ч. 1 ст. 102 КПК) [54];

– у Чехії орган поліції дає змогу ознайомитися з матеріалами справи та внести пропозиції щодо завершення розслідування протягом розумного строку (ст. 166 КПК) [42];

– в Естонії якщо адвокат відмовився від здійснення захисту або вибув, новий адвокат може з метою ознайомлення з матеріалами кримінальної справи клопотати про відкладення проведення слідчих дій у присутності обвинуваченого та адвоката на строк до трьох діб (ч. 4 ст. 46 КПК) [46].

Щодо протидії зловживанням процесуальним правом на ознайомлення, то передбачено таке:

– в Італії в разі зміни адвоката може надати право на ознайомлення на відповідний період часу, як правило, не менше 7 днів. Строк може бути скорочений, якщо існують особливі потреби судового розгляду, що можуть призвести до звільнення обвинуваченого або закінчення строку давності правопорушення. У такому випадку строк не може бути меншим, ніж двадцять чотири години (ст. 108 КПК) [48];

– в Естонії, якщо захисник не ознайомлений з матеріалами кримінальної справи, суд може відкласти слухання на строк до 10 днів і покласти на захисника витрати, пов'язані з кримінальним провадженням, повідомивши про це Раду адвокатів, – за ч. 4 ст. 273 КПК Естонії [46].

Важливим є регулювання питання, коли, наприклад, адвокат просить ознайомитися з матеріалами, але є ризик спливу строку для прийняття рішення про продовження запобіжного заходу. В цьому контексті наведено такі приклади:

– у Франції суддя ухвалою, що не підлягає оскарженню, може постановити ув'язнення особи (у разі наявності такого запобіжного заходу) на певний строк, який в жодному разі не може перевищувати чотирьох робочих днів (ст. 145 КПК) [53];

– у Швейцарії суд надає обвинуваченому та його захиснику можливість ознайомитися з наявними у нього матеріалами. Суд може розпорядитися про тимчасове продовження тримання під вартою до свого рішення (ст. 227 КПК) [54].

3.2. Зловживання адвокатом процесуальними правами в аспекті Європейського суду з прав людини

Вважаємо, що дослідження було б неповним без аналізу практики Європейського суду з прав людини на предмет правового підходу до зловживань не суб'єктами владних повноважень.

Спершу коротко охарактеризуємо тлумачення Європейського суду з прав людини змісту поняття «зловживання процесуальними правами (зловживання правом)», наявного у Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності (актуальним станом на лютий 2023 р.), підготовлений Секретаріатом ЄСПЛ [509, с. 54].

Поняття «зловживання» у значенні підп. «а» п. 3 ст. 35 потрібно розуміти у його звичайному значенні відповідно до загальної теорії права, а саме: шкідливе використання права для цілей, відмінних від тих, для яких воно призначене. Відповідно, будь-яка поведінка заявника, яка явно суперечить меті права на подання індивідуальної заяви, як це передбачено Конвенцією, і перешкоджає належному функціонуванню Суду або належному здійсненню провадження у ньому, становить зловживання правом на подання заяви («Жданов та інші проти Росії», §§ 79–81; «Miroļubovs та інші проти Латвії», 2009, §§ 62 і 65; «S.A.S. проти Франції» [ВП], 2014, § 66; «Bivolaru проти Румунії», 2017, §§ 78–82). ЄСПЛ підкреслив, що відхилення заяви на підставі зловживання правом на подання заяви є винятковим заходом («Miroļubovs та інші проти Латвії», 2009, § 62).

На підставі цього Т. В. Пашук робить висновок, що практика ЄСПЛ виокремлює такі змістовні ознаки зловживання правом:

- 1) використання права всупереч його призначенню;
- 2) наявність шкоди;
- 3) винятковість таких дій [68, с. 170].

Остання умова свідчить про намагання звузити зміст такого поняття явними та беззаперечними обставинами, це свідчить про підвищення стандарту доказування зазначених обставин.

Якщо буде встановлено, що переважною метою процесуальної дії чи бездіяльності особи була не реалізація права, яка швидше використовується як привід чи прикриття такої поведінки, а досягнення іншої мети, яка суперечить призначенню цього процесуального права, то перша умова зловживання виконана. Другою умовою є встановлення шкоди внаслідок таких дій, що може виявлятися у заподіянні шкоди інтересам судочинства та належному здійсненню правосуддя, інтересам інших осіб. Безумовно, наявність такої шкоди має бути належним чином доведена. Нарешті, третя умова – відповідні обставини мають бути встановлені однозначно і вони не зводяться лише до помилкових дій особи, а свідчать про вольовий недоброросовісний характер поведінки, спрямованої на заподіяння такої шкоди [68, с. 171–172].

Справи, в яких Суд встановив зловживання правом на подання заяви, можна згрупувати за п'ятьма типовими категоріями («S.A.S. проти Франції» [ВП], 2014, § 67):

- 1) інформація, що вводить в оману;
- 2) використання образливих висловлювань;
- 3) порушення зобов'язання зберігати конфіденційність процедури дружнього врегулювання;
- 4) заява, яка є явно настирливою або позбавлена будь-якої реальної мети;
- 5) усі інші справи, які неможливо перерахувати вичерпно [509, с. 54].

Розглянемо більш детально дані категорії.

1. Щодо повідомлення інформації, яка вводить в оману.

Заява є зловживанням правом на подання заяви, якщо вона свідомо ґрунтується на неправдивих фактах з метою введення Суду в оману («Varbanov проти Болгарії», § 36; «Gogitidze та інші проти Грузії», 2015, § 76). Однак інформація, що вводить в оману, повинна стосуватися самої суті справи, щоб

Суд визнав її відсутність зловживанням правом на індивідуальну заяву («Bestry проти Польщі», 2015, § 44; «Mitrović проти Сербії», 2017, §§ 33–34; «Shalyavski та інші проти Болгарії», 2017, § 45; «Saakashvili проти Грузії» (déc.), 2022, §§ 64-65).

У Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності наведено такі приклади прояву зловживань у практиці ЄСПЛ:

– подання заяви під чужим ім'ям (Drijfhout проти Нідерландів (ріш.), 2011, §§ 27–29);

– фальсифікація документів, що надсилаються до Суду («Jian проти Румунії» (ріш.), 2004; «Bagheri і Maliki проти Нідерландів» (ріш.), 2007; «Poznanski та інші проти Німеччини» (ріш.), 2007; «Gogitidze та інші проти Georgia», 2015, §§ 77–78);

– введення в оману національні органи влади та ЄСПЛ щодо свого громадянства («Bencherif проти Швеції» (déc.), 2017, § 39);

– неповідомлення інформації, що має важливе значення для розгляду справи на початку справи («Kerechashvili проти Грузії» (ріш.), 2006; «Martins Alves проти Португалії» (ріш.), 2014, §§ 12–15; «Gross проти Швейцарії» [ВП], 2014, §§ 12–36; «Gevorgyan та інші проти Вірменії» (ріш.), 2020, §§ 1–4; «Safaryan проти Вірменії», 2020, §§ 1–5; «Gross проти Switzerland» [ВП], 2014, §§ 35–36; «Gevorgyan та інші проти Вірменії» (ріш.), 2020, §§ 31–37; «Safaryan проти Вірменії» (ріш.), 2020, §§ 24–30;

– неповідомлення інформації, що має важливе значення для розгляду справи, яка виникла під час розгляду справи («Hadrabová та інші проти Чехії» (ріш.), 2007; «Predescu та інші проти Румунії» (ріш.), 2008, § 2; «Predescu проти Румунії», 2008, §§ 25–27; «Gross проти Швейцарії» [ВП], 2014, §§ 28–37; «Dimo Dimov та інші проти Болгарії», 2020, §§ 42–47);

– твердження заявника, що суперечило його власним свідченням у національному провадженні з питання, що має значення для результату справи («Povilonov проти Швеції» (ріш.), 2017, п. 1) справи («Povilonis проти Литви» (ріш.), 2022, §§ 92–101);

– використання розпливчастих і невизначених термінів, щоб обставини справи виглядали схожими з іншою справою, в якій Суд встановив порушення («Kongresna Narodna Stranka та інші проти Боснії і Герцеговини» (ріш.), 2016, §§ 13 і 15–19) [509, с. 54–55].

Проаналізувавши наявні приклади крізь наше розуміння правової природи зловживання процесуальними правами, вважаємо, що всі, крім останніх двох наведених ситуацій, порушують норми закону, тому не можуть вважатись зловживаннями. Тому критично ставимось до такого підходу ЄСПЛ.

2. Щодо використання образливих висловлювань.

У Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності зазначено, що недостатньо, щоб мова заявника була просто різкою, полемічною або саркастичною; вона повинна виходити за «межі нормальної, громадянської та законної критики», щоб вважатися образливою («Di Salvo проти Італії» (ріш.), 2007, «Arinis проти Латвії» (ріш.), 2011; для протилежного прикладу див. «Aleksanyan проти Росії», 2008, §§ 116–118; «X та інші проти Болгарії» [ВП], § 146; «Gherardi Martiri проти Сан-Марино», 2022, §§ 83–84).

Практичний посібник щодо критеріїв прийнятності містить такі приклади використання образливих висловлювань, які кваліфіковано як зловживання:

– заявник у своєму листуванні з Судом використовує особливо дошкульну, образливу, погрозливу або провокаційну мову – незалежно від того, чи спрямована вона проти Уряду-відповідача, його Уповноваженого, органів влади держави-відповідача, самого Суду держави-відповідача, самого Суду, його суддів, Секретаріату або його членів («Řehák проти Чеської Республіки» (ріш.), 2004; «Дюрінгер та інші проти Франції» (ріш.), 2003; «Stamoulakatos проти Сполученого Королівства», (ріш.), 1997;

– заявник публікує образливі висловлювання про Суд та його суддів поза контекстом справи, що розглядається, і продовжує це робити після попередження («Жданов та інші проти Росії», §§ 82–86) [509, с. 55–56].

Проте така кваліфікація не є сталою і може змінюватися. Так, якщо під час провадження заявник припиняє використовувати образливі висловлювання після офіційного Суду, чітко відмовляється від них або вибачається, заява більше не буде відхилена як така, що є зловживанням («Chernitsyn v. Russia» (Черніцин проти Росії), 2006, §§ 25–28).

Т. В. Пащук наводить таку практику ЄСПЛ: заявник-адвокат стверджував, що реакція державних органів на зловживання процесуальними правами призвела до порушення прав, які гарантовані Конвенцією. Так, адвоката визнано винним у неповазі до суду за невірноважені емоційні висловлювання у судовому засіданні та піддано покаранню у виді 5-денного позбавлення волі. Коли адвокат поскаржився до ЄСПЛ, стверджуючи про недотримання його процесуальних прав під час ухвалення рішення про застосування такої санкції, ЄСПЛ встановив порушення ст. 6 Конвенції (право на справедливий суд) з огляду на порушення принципу неупередженості у провадженні щодо цього адвоката («Кіпріану проти Кіпру» [ВП], № 73797/01) [68, с. 168].

Вважаємо, що використання образливих висловлювань однозначно є зловживанням процесуальним правом на висловлення позиції, подання документів тощо. Тому підтримуємо підхід ЄСПЛ.

3. Щодо порушення зобов'язання зберігати конфіденційність процедури дружнього врегулювання.

У Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності вказано, що умисне порушення заявником обов'язку зберігати конфіденційність переговорів про дружнє врегулювання, покладене на сторони відповідно до п. 2 ст. 39 Конвенції та п. 2 правила 62 Регламенту Суду, може розглядатися як зловживання правом на подання заяви і призвести до відхилення заяви («Hadrabová та інші проти Чеської Республіки» (ріш.), 2007; «Poroc проти Молдови» (№ 1), 2005, § 48; «Miroļubovs та інші проти Латвії», 2009, § 66).

Для того щоб вважатися зловживанням правом на подання заяви, розголошення конфіденційної інформації має бути умисним. Безпосередня

відповідальність заявника за розголошення завжди має бути встановлена з достатньою впевненістю; простої підозри буде недостатньо («Miroļubovs та інші проти Латвії», 2009, § 66 in fine). Конкретні приклади застосування цього принципу: приклад відхилення заяви див. у рішенні у справі «Nadrabová та інші проти Чеської Республіки» (ріш.), 2007, в якому заявники прямо процитували пропозиції дружнього врегулювання, сформульовані Секретаріатом Суду, у своєму листуванні з Міністерством юстиції своєї країни, що призвело до відхилення їхньої заяви як зловживання правом на подання заяви; приклад визнання заяви прийнятною див. у рішенні у справі «Miroļubovs та інші проти Latvia», 2009, в якому не було з упевненістю встановлено, що всі три заявники несли відповідальність за розголошення конфіденційної інформації, в результаті чого Суд відхилив попереднє заперечення Уряду.

Необхідно розрізняти, з одного боку, заяви, зроблені в контексті суворо конфіденційної процедури дружнього врегулювання, і, з іншого боку, односторонні заяви, зроблені урядом-відповідачем у публічному та змагальному провадженні в Суді, навіть якщо матеріальні результати цих процедур можуть бути схожими. Розкриття умов односторонньої заяви не є зловживанням правом на індивідуальну заяву («Eskerkhanov та інші проти Russia», 2017, § 26–29) [509, с. 56–57].

На нашу думку, порушення взятих на себе зобов'язань не може вважатися зловживанням, у зв'язку із чим не підтримуємо наведений підхід ЄСПЛ.

4. Щодо заяви, яка є явно настирливою або позбавлена будь-якої реальної мети.

У Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності вказано, що заявник зловживає правом на подання заяви, якщо він неодноразово подає до Суду надокучливі та явно необґрунтовані заяви, подібні до тих, які він подавав у минулому і які вже були визнані неприйнятними («M. проти Сполученого Королівства» та «Philis проти Греції», обидва рішення Комісії, 1987, 1996).

Завданням Суду не може бути розгляд низки необґрунтованих та сумнівних скарг або явно неправомірної поведінки заявників чи їхніх уповноважених представників, що створює для Суду безоплатну роботу, несумісну з його реальними функціями за Конвенцією («Beckici проти Грузії» (попередні заперечення), 2012, § 21; див. також рішення у справах «Migliore та інші проти Італії» (déc.), 2013 і «Simitzi-Parachristou та інші проти Греції» (déc.), 2013).

Суд встановив зловживання правом на подання заяви з боку заявника, який опублікував на своєму вебсайті та на YouTube заклики до відвідувачів приєднатися до нього у поданні колективної заяви до Суду та подати декілька заяв за допомогою автоматично згенерованої та стандартизованої форми заяви. За допомогою цього методу до Суду вже було надіслано майже 18 000 заяв. Недвозначно переслідуваною метою було не виграти відповідні справи, а, навпаки, створити «затори, надмірне навантаження та відставання» в Суді, «паралізувати його діяльність», «створити відносини влади», щоб «домовлятися» з Судом, погрожуючи його роботі, та «зруйнувати систему», в якій Суд був «ланкою в ланцюзі». Такий підхід, спрямований на підрив системи Конвенції та функціонування Суду, явно суперечив меті права на індивідуальну заяву, духу Конвенції та цілям, які вона переслідує («Zambrano проти Франції» (déc.), §§ 35–38).

Суд також може визнати, що мало місце зловживання правом на подання заяви, якщо заява явно не має реальної мети, стосується незначної суми грошей або загалом не має жодного відношення до об'єктивних законних інтересів заявника («Simitzi-Parachristou та інші проти Греції» (ріш.), 2013; «Vock проти Німеччини» (ріш.), 2010, на відміну від «S.A.S. проти Франції» [ВП], 2014, §§ 62 і 68) [509, с. 56–57].

Ми підтримуємо наведену позицію ЄСПЛ, однак залишається без відповіді питання з'ясування мети певної процесуальної поведінки учасника відносин.

5. Щодо інших діянь, які кваліфіковано як зловживання.

В принципі будь-яка поведінка заявника, яка явно суперечить меті права на подання заяви, встановленого Конвенцією, і яка перешкоджає належному функціонуванню Суду або належному здійсненню провадження в ньому, може розглядатися як зловживання. Так, наприклад, хоча заява, натхненна бажанням розголосу або пропаганди, не є зловживанням лише з цієї причини («McFeeley та інші проти Сполученого Королівства», № 8317/78, рішення Комісії від 15 травня 1980 р., Рішення та доповіді (DR) 20, с. 139), ситуація змінюється, якщо вона подана з метою розголосу або пропаганди), ситуація змінюється, якщо заявник, керуючись політичними інтересами, дає інтерв'ю пресі або телебаченню, які демонструють безвідповідальне та легковажне ставлення до провадження у Суді («Грузинська лейбористська партія проти Грузії» (Georgian Labour Party v. Georgia) № 9103/04 від 22 травня 2007 р.). Аналогічно, зловживанням є подання заявником до Суду численних суперечливих та явно необґрунтованих скарг, подібних до тих, що вже були визнані неприйнятними в минулому («М. проти Сполученого Королівства», № 13284/87, рішення Комісії від 15 жовтня 1987 р., DR 54, с. 214 та «Philis проти Греції», № 28970/95, рішення Комісії від 17 жовтня 1996 р.)⁴⁷⁶.

У Практичному посібнику щодо критеріїв прийнятності стверджується, що іноді рішення і постанови Суду, а також справи, які ще перебувають на розгляді, використовуються для політичних заяв на національному рівні в державах – учасницях Конвенції. Заява, натхненна бажанням публічності або пропаганди, не є зловживанням правом на подання заяви лише з цієї причини («McFeeley та інші проти Сполученого Королівства», рішення Комісії, 1980, а також «Khadzhaliyev та інші проти Росії», 2008, §§ 66–67). Однак зловживання може мати місце, якщо заявник, керуючись політичними інтересами, дає інтерв'ю пресі або телебаченню, в яких висловлює безвідповідальне і легковажне ставлення до провадження у Суді («Грузинська лейбористська партія проти Грузії», 2008 («Georgian Labour Party v. Georgia»). Поширення неправдивої інформації в пресі у спосіб, який міг бути результатом добросовісної помилки, не було визнано зловживанням правом на подання

заяви («Podeschi проти Сан-Марино», 2017, § 88, де заявник або його представники помилково публічно стверджували, що заява вже була визнана Судом прийнятною).

Суд встановив, що мало місце зловживання правом на індивідуальну заяву, коли заявник посилався в Суді на ст. 8 на підставі доказів, отриманих з порушенням конвенційних прав інших осіб. Заявник, намагаючись довести, що він не є батьком дитини, отримав зразки ДНК силою, без його згоди, і в результаті був засуджений за напад на фізичну недоторканність своєї колишньої дружини («Koch проти Польщі» (ріш.), 2017, §§ 31–34) [509, с. 57].

З'ясувавши розуміння ЄСПЛ проаналізованого правового феномену, вбачаємо необхідним дослідити практику використання позицій ЄСПЛ національними судами в умовах браку достатнього нормативного регулювання у вітчизняному законодавстві. Завданням вбачаємо з'ясувати, чи коректне таке використання судових прецедентів ЄСПЛ.

Передусім зазначимо, що проблемним є спосіб викладу застосованої практики національними судами, де часто:

- зайвим є використання практики ЄСПЛ (підтвердженням цього є позиція судді А. П. Буценка, що наведена нижче);
- не зазначається конкретне судове рішення, а лише формулювання, що так вважає ЄСПЛ [366; 432; 199; 300];
- не міститься зазначення конкретного пункту рішення ЄСПЛ [388; 113];
- наявні некоректні переклади практики ЄСПЛ (приклади яких наведено далі).

У цьому контексті наведемо позицію судді ККС ВС А. П. Буценка – від повного заперечення ми прийшли до бездумного і зайвого цитування практики ЄСПЛ. На думку А. П. Буценка, практику Суду потрібно застосовувати, коли є проблема з національним законом і з тлумаченням цього закону [9].

Водночас вважаємо, що висновки ЄСПЛ можуть бути допоміжним інструментом для аргументації суддям у аспекті питання зловживання

процесуальними правами, зокрема адвокатом. Наведемо приклади відповідних судових прецедентів, які, на нашу думку, варті уваги:

У п. 79 рішення по справі «Майзіт проти Росії» («Mayzit v. Russia») визначено, що право на захист, невичерпний перелік яких міститься у ст. 6 § 3 (b), були запроваджені насамперед з метою встановлення рівності, наскільки це можливо, між стороною обвинувачення та стороною захисту. Засоби, які повинні бути надані обвинуваченому, обмежуються тими, які допомагають або можуть допомогти йому у підготовці захисту [483].

У п. 51 рішення по справі «Грегачевич проти Хорватії» («Gregačević v. Croatia») Суд також повторює, що стаття 6 § 3 (b) гарантує обвинуваченому «достатній час і можливість для підготовки свого захисту», а отже, передбачає, що діяльність по суті захисту від його імені може включати все, що є «необхідним» для підготовки до основного судового розгляду. Обвинувачений повинен мати можливість організувати свій захист належним чином і без обмежень щодо можливості викласти всі відповідні аргументи захисту перед судом першої інстанції і, таким чином, вплинути на результат провадження. Під час оцінки того, чи мав обвинувачений достатній час для підготовки свого захисту, особливу увагу слід приділяти характеру провадження, а також складності справи та стадії провадження [482].

У п. 7 рішення по справі «Маттік проти Німеччини» («Mattick v. Germany») Суд також повторює, що під час визначення тривалості необхідного підготовчого часу враховується не тільки складність справи, а й звичайне навантаження адвоката, від якого, безумовно, не можна очікувати, що він змінить всю свою програму, щоб присвятити весь свій час одній справі. Однак не є нерозумним вимагати від адвоката принаймні деякого зміщення акцентів у його роботі, якщо це необхідно з огляду на особливу терміновість конкретної справи [503].

У п. 38 рішення по справі «Дауд проти Португалії» («Daud v. Portugal») Суд повторює, що «Конвенція покликана «гарантувати не теоретичні або ілюзорні права, а права практичні та ефективні, і що призначення адвоката

саме по собі не забезпечує ефективність допомоги, яку він може надати обвинуваченому». «Проте держава не може нести відповідальність за кожен недолік з боку адвоката, призначеного для надання правової допомоги... З незалежності адвокатури від держави випливає, що здійснення захисту є, по суті, справою між обвинуваченим та його захисником, незалежно від того, чи призначається захисник за програмою безоплатної правової допомоги, чи фінансується з приватних джерел... Компетентні національні органи відповідно до статті 6 § 3 (с) зобов'язані втручатися лише в тому випадку, якщо нездатність адвоката, який надає безоплатну правову допомогу, забезпечити ефективне представництво є очевидною або достатньою мірою доведена до їхнього відома в інший спосіб» [493];

У пп. 44–46 рішення по справі «Сойтеміз проти Туреччини» («*Soytemiz v. Turkey*») Суд зазначає, що право на допомогу адвоката вимагає не лише дозволу на присутність адвоката, а й дозволу активно допомагати підозрюваному під час, зокрема, допиту в поліції та втручатися з метою забезпечення дотримання прав підозрюваного, оскільки особа, обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, повинна мати можливість отримати весь спектр послуг, безпосередньо пов'язаних з правовою допомогою, не лише під час судового розгляду, а й на досудовій стадії, враховуючи її особливу важливість для підготовки кримінального провадження. Крім того, право на допомогу адвоката діє протягом усього допиту в поліції і до його закінчення, зокрема, коли зачитуються отримані показання і підозрюваного просять їх підтвердити та підписати, оскільки допомога адвоката є не менш важливою і в цей момент допиту. Присутність адвоката та його активна допомога під час допиту в поліції є важливою процесуальною гарантією, спрямованою, зокрема, на недопущення збирання доказів методами примусу або тиску всупереч волі підозрюваного, а також на захист свободи підозрюваної особи обирати, говорити чи мовчати на допиті в поліції. Суд також нагадує, що поліція в принципі зобов'язана утримуватися від допиту або відкласти його у випадку, якщо підозрюваний скористався

правом на правову допомогу адвоката під час допиту, доки адвокат не буде присутній і не зможе надати допомогу підозрюваному. Ті самі міркування справедливі і у випадку, якщо адвокат змушений – або його просять – піти до закінчення допиту в поліції і до зачитування та підписання отриманих показань [490].

Аналіз Єдиного державного реєстру судових рішень дав змогу виокремити типові посилання на ЄСПЛ, здійснені національними судами. До таких можна віднести:

Справа «Юніон Еліментарія Сандерс проти Іспанії» («Unión Alimentaria Sanders S.A. v. Spain») (п. 35):

наявні посилання національних судів:

«особа зобов'язана тільки належним чином вчиняти процесуальні дії, не здійснювати “маневри”, щоб виграти час» [440];

«у випадках, коли поведінка учасників судового засідання свідчить про умисний характер їх дій, направлений на невиправдане затягування процесу чи зловживання своїм процесуальним правом, суд має реагувати на вказані випадки законними засобами, аби не було знівельовано ключовий принцип – верховенство права, зокрема проводити судові засідання за відсутності особи, якщо таке затягування може нашкодити справі» [309];

«право особи на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку кореспондується з обов'язком добросовісно користуватися наданими законом процесуальними правами, утримуватись від дій, що зумовлюють затягування судового процесу, та вживати надані процесуальним законом заходи для скорочення періоду судового провадження» [315];

«у випадках, коли поведінка учасників судового засідання свідчить про умисний характер їх дій, спрямований на невиправдане затягування процесу чи зловживання своїм процесуальним правом, суд має реагувати на вказані випадки законними засобами, аби не було знівельовано ключовий принцип – верховенство права, зокрема проводити судові засідання за відсутності особи,

якщо таке затягування може нашкодити справі чи іншим учасникам справи. В цьому ж рішенні Європейський суд з прав людини зазначив, що заявник зобов'язаний демонструвати готовність брати участь на всіх етапах розгляду, що стосуються безпосередньо його, утримуватися від використання прийомів, які пов'язані із зволіканням у розгляді справи, а також максимально використовувати всі засоби внутрішнього законодавства для прискорення процедури слухання» [141];

зміст рішення ЄСПЛ «як і Комісія, Суд вважає, що зацікавлена особа зобов'язана лише проявляти старанність у виконанні процесуальних дій, які її стосуються, утримуватися від використання тактики затягування і користуватися можливостями, наданими національним законодавством для скорочення строків провадження» [491].

Справа «S.A.S. проти Франції» («S.A.S. v. France») (п. 66):

наявні посилання національних судів: «зловживання правом» – це шкідливе здійснення права її власником в такий спосіб, який явно не відповідає або суперечить цілям, для яких таке право надане/створене [169; 407; 153];

зміст рішення ЄСПЛ: «поняття “зловживання” стосується його звичайного значення, а саме шкідливого використання права його власником у спосіб, що не відповідає меті, для якої таке право було надано (див. рішення у справі “Міролюбовс та інші проти Латвії” (Miroļubovs and Others v. Latvia), № 798/05, § 62, від 15 вересня 2009 р.). У зв'язку з цим Суд зазначив, що для встановлення такого “зловживання” з боку заявника необхідна не лише очевидна невідповідність меті права на подання заяви, але й певна перешкода належному функціонуванню Суду або безперешкодному здійсненню провадження у ньому» [489].

Справа «Кройц проти Польщі» («Kreuz v. Poland») (п. 53):

наявні посилання національних судів: «... право на суд не є абсолютним, воно може бути піддане обмежуванню, дозволеним за змістом, тому що право

на доступ до суду за самою своєю природою потребує регулювання з боку держави...» [308; 444];

зміст рішення ЄСПЛ: «Право на суд» не є абсолютним. Воно може підлягати обмеженням, дозволеним за змістом, оскільки право на доступ до суду за своєю природою вимагає регулювання з боку держави [498];

Справа «Осман проти Сполученого Королівства» («Osman v. the United Kingdom») (п. 147):

наявні посилання національних судів: «... право на суд не є абсолютним, воно може бути піддане обмежуванню, дозволеним за змістом, тому що право на доступ до суду за самою своєю природою потребує регулювання з боку держави...» [123];

зміст рішення ЄСПЛ: «Однак це право не є абсолютним, а може підлягати обмеженням; вони допускаються непрямим чином, оскільки право доступу за своєю природою вимагає регулювання з боку держави» [484].

Справа «Миролюбів та інші проти Латвії» («Miroļubovs and Others v. Latvia») (п. 62):

наявні посилання національних судів:

«поняття “зловживання” представлено в статті 17 та статті 35 § 3 (а) (зловживання правом на індивідуальне звернення). Вона посиляється на своє звичайне значення відповідно до загальної теорії права, а саме – шкідливе здійснення права її власником в такий спосіб, який явно не відповідає або суперечить цілям, для яких таке право надане/створене» [237; 238; 239; 240];

«під зловживанням правом розуміє, у звичайному значенні, прийнятому загальною теорією права, зокрема факт, що володілець права здійснює його поза призначенням упереджено» [157; 221];

зміст рішення ЄСПЛ: «Суд вважає, що поняття “зловживання” у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції слід розуміти у звичайному значенні, в якому воно розуміється в загальній теорії права, а саме як факт застосування носієм права поза його цільовим призначенням у спосіб, що завдає шкоди [476].

Справа «Філіс проти Греції» («Philis v. Greece») (п. 7):

наявні посилання національних судів:

«Комісія встановила, що заявник уже неодноразово подавав скарги щодо аналогічних або пов'язаних одне з одним питань та відмітила, що такі дії є умисними, оскільки в багатьох випадках заявник був докладно проінформований особисто про дію Конвенції. Комісія стверджує, що вирішення низки необґрунтованих і сутяжних заяв обумовлюють непотрібну роботу, яка є несумісною з реальними функціями Суду та заважає їх здійсненню, а тому вказані вище дії заявника є зловживанням правом» [393; 388];

«до одного із випадків зловживання правом на подання заяви ЄСПЛ відносить подання явно сутяжницької заяви або такої, що позбавлена реальної мети. Так, вважається зловживанням той факт, коли заявник неодноразово подає до Суду сутяжницькі та явно необґрунтовані заяви, аналогічні заяві, яку він подавав раніше і яку вже було визнано неприйнятною» [158; 159; 160];

зміст рішення Комісії: «Завданням Комісії, органу, створеного відповідно до Конвенції для забезпечення дотримання зобов'язань, взятих на себе Високими Договірними Сторонами за цією Конвенцією, не може бути розгляд низки необґрунтованих і сумнівних скарг, що створює непотрібну роботу, несумісну з її реальними функціями, і яка перешкоджає їх виконанню». Комісія вважає, що ті ж самі міркування стосуються і цього заявника. Звідси випливає, що ця заява є зловживанням правом [507];

Справа «Пелісьє та Сассі проти Франції» («Pélissier and Sassi v. France») (п. 67) та «Вергельський проти України» (п. 116):

наявні посилання національних судів: «Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово наголошував, що розумність тривалості провадження має бути оцінена у світлі конкретних обставин справи з урахуванням певних критеріїв, серед яких складність справи та поведінка заявника» [432];

зміст рішення: «Розумність тривалості провадження має оцінюватися у світлі конкретних обставин справи з урахуванням критеріїв, викладених у практиці Суду, зокрема, складності справи, поведінки заявника та компетентних органів (див., серед багатьох інших джерел, рішення у справі “Кеммаш проти Франції” (*Kemmache v. France*) (nos. 1 і 2) від 27 листопада 1991 року, Series A № 218, с. 27, § 60)» [485; 96].

Справа «Ван Мелехен та інші проти Нідерландів» («*Van Mechelen and Others v. the Netherlands*») (п. 58) та «Полуфакін та Чернишев проти Росії» («*Polufakin and Chernyshev v. Russia*») (п. 192):

наявні посилання національних судів: «Європейський Суд неодноразово зазначав, що право на захист не є абсолютним, а за змістом статті 6 Конвенції прийнятними є лише вкрай необхідні заходи, які обмежують право на захист» [461];

зміст рішення: «З огляду на місце, яке займає право на справедливе здійснення правосуддя в демократичному суспільстві, будь-які заходи, що обмежують права сторони захисту, повинні бути суворо необхідними. Якщо можна обійтися менш обмежувальним заходом, то слід застосовувати саме його» [492; 486].

Справа «Корнєв і Карпенко проти України» (п. 66):

наявні посилання національних судів: «Як зауважив Європейський Суд, підпункт “b” пункту 3 статті 6 Конвенції гарантує обвинуваченому мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту, а це означає, що така підготовка охоплює все, що є “необхідним” для підготовки розгляду справи судом. Крім того, можливості, доступні кожному, хто обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, мають включати ознайомлення для цілей підготовки свого захисту з результатами розслідувань, які проводилися протягом усього провадження у справі. Однак питання адекватності часу і можливостей, наданих обвинуваченому, слід вирішувати в контексті обставин кожної конкретної справи» [461];

зміст рішення: «Суд повторює, що пункт 3(b) статті 6 гарантує обвинуваченому “мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту”, а отже, ця гарантія означає, що підготовка основного захисту в його інтересах охоплює все, що є “необхідним” для підготовки основного розгляду справи судом. Обвинувачений повинен мати можливість організувати свій захист належним чином і без обмежень можливості надання суду, який розглядає справу, всіх відповідних аргументів захисту і, таким чином, вплинути на результат провадження. Питання адекватності часу та можливостей, наданих обвинуваченому, слід вирішувати в контексті обставин кожної конкретної справи» [97].

Справа «Брумареску проти Румунії» («Brumărescu v. Romania») (п. 61):

наявні посилання національних судів: «За таких обставин повторне звернення захисника до суду зі скаргою з тих самих підстав фактично вказує на його непогодження з ухвалою колегії суддів від 10.06.2022, що порушує принцип юридичної визначеності, має ознаки зловживання процесуальними правами, а також призводить до необґрунтованого затягування строків розгляду кримінального провадження та порушення прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження» [135];

зміст рішення: «Право на справедливий судовий розгляд, гарантоване пунктом 1 статті 6 Конвенції, слід тлумачити у світлі Преамбули Конвенції, яка, серед іншого, проголошує, що верховенство права є частиною спільної спадщини Договірних держав. Одним із фундаментальних аспектів верховенства права є принцип правової визначеності, який вимагає, серед іншого, щоб у випадку, коли суди остаточно вирішили питання, їхнє рішення не могло бути поставлене під сумнів» [480].

Справа «Чірікоста і Віола проти Італії» («Circosta and Viola v. Italy») (п. 24, 28):

наявні посилання національних судів: «ЄСПЛ, зокрема в частині обґрунтування висновку про обов'язок сторони належним чином використовувати процесуальні права та неухильно виконувати процесуальні

обов'язки, оскільки одним із критеріїв “розумності строку” є саме поведінка заявника, акцентується увага обов'язку учасника процесу демонструвати готовність брати участь у всіх етапах розгляду, що мають безпосереднє відношення до нього, та недопустимості знівелювання ключового принципу верховенства права у випадках, коли поведінка учасників судового розгляду свідчить про умисний характер їх дій, направлений на невиправдане затягування процесу чи зловживання своїм процесуальним правом, оскільки в силу вимог ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, обов'язок швидкого здійснення правосуддя покладається, в першу чергу, на державні судові органи» [339];

зміст рішення: «Обґрунтованість тривалості провадження у справі має оцінюватися у світлі конкретних обставин справи та з урахуванням критеріїв, викладених у прецедентному праві Суду, зокрема складність справи та поведінка заявника і відповідних органів влади. Суд насамперед повторює, що лише затримки з вини держави можуть бути підставою для висновку про недотримання вимоги “розумного строку”» [481].

Справа «Ашінгдейн проти Великої Британії» («Ashingdane case v. The United Kingdom») (п. 57):

наявні посилання національних судів: «право на суд не є абсолютним і може підлягати легітимним обмеженням» [241];

зміст рішення: «Безумовно, право на доступ до суду не є абсолютним, а може підлягати обмеженням» [479].

Справа «Раманаускас проти Литви» («Ramanauskas v. Lithuania») (п. 69):

наявні посилання національних судів: «дотримання таких загальних гарантій від зловживань, як рівність сторін та додержання права на захист, не є достатнім у випадку, коли заявник не мав ефективною можливістю шляхом заперечення або іншим чином порушити питання про підбурювання під час розгляду кримінальної справи щодо нього» [113];

зміст рішення: «Стаття 6 Конвенції буде дотримана лише в тому випадку, якщо заявник мав ефективну можливість підняти питання про

підбурювання під час судового розгляду справи, чи то за допомогою відводу, чи то в інший спосіб. Тому для цих цілей, всупереч твердженню Уряду, недостатньо дотримання загальних гарантій, таких як рівність сторін або права на захист» [487].

Справа «Рехак проти Чеської Республіки» («*Rehak v. the Czech Republic*») (п. 5):

наявні посилання національних судів: «ЄСПЛ вказав на зловживання правом на подання заяви, коли заявник під час спілкування з ЄСПЛ вживав образливі, погрозливі або провокативні висловлювання проти уряду-відповідача, його представника, органів влади держави-відповідача, проти ЄСПЛ, його суддів, Секретаріату ЄСПЛ або його працівників» [279];

зміст рішення: «Суд нагадує, що в принципі заява може бути відхилена як така, що є образливою за пунктом 3 статті 35 Конвенції, лише якщо вона завідомо ґрунтується на неправдивих фактах, навіть якщо в ній використовується образлива лексика. Однак у цій справі Суд вважає, що твердження заявника є нетерпимими, виходять за межі нормальної критики, хоча й недоречної, і становлять неповагу до суду. Така поведінка заявника – навіть якщо припустити, що його первісна скарга не була б визнана явно необґрунтованою – суперечить меті права на подання індивідуальної заяви, як це передбачено статтями 34 і 35 Конвенції. Немає жодних сумнівів, що це є зловживанням правом на подання заяви у розумінні пункту 3 статті 35 Конвенції. Звідси випливає, що ця справа має бути відхилена як така, що є зловживанням правом на подання заяви відповідно до пунктів 3 і 4 статті 35 Конвенції» [510].

Справа «Руставі 2 Бродкастінг Компані Лтд та інші проти Грузії» («*Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd and Others v. Georgia*») (п. 357):

наявні посилання національних судів: «Систематичне подання необґрунтованих звинувачень в упередженості Євросуд розцінює як зловживання скаргами з ймовірною спробою паралізувати здійснення правосуддя» [385];

зміст рішення: «Клопотання про відвід національних суддів не повинні мати на меті паралізувати правову систему держави-відповідача, і цей аспект має особливе значення, коли йдеться про суди останньої інстанції, і коли такі клопотання не можуть, таким чином, розглядатися апеляційним судом» [488].

Справа «Андріанова та інші проти України» (п. 9):

наявні посилання національних судів: «Заяву може бути відхилено як таку, що є зловживанням правом на подання заяви лише за тих обставин, якщо заява навмисно ґрунтувалася на описі фактів зі спотворенням подій, які мають вирішальне значення» [117; 116];

зміст рішення: «Заяву може бути відхилено як таку, що є зловживанням в значенні пункту 3 статті 35 Конвенції лише за тих обставин, якщо заява навмисно ґрунтувалася на описі фактів без вказання або зі спотворенням подій, які мають вирішальне значення» [95].

Справа «Трегубенко проти України» (п. 54):

наявні посилання національних судів: «Суспільна потреба передбачає і правильне застосування закону. Тому положення процесуального закону не можуть бути порушені задля досягнення бажаного адвокатом для себе результату. Суд не є засобом для будь-якої зі сторін і не сприяє в зловживанні правами одними учасниками задля порушення прав інших учасників» [242];

зміст рішення: «Хоча правильне застосування законодавства незаперечно становить “суспільний інтерес”, але, виходячи із обставин цієї справи, цей інтерес мав на меті порушення основних принципів правової певності та доступу до суду. Тому цей аргумент має бути відхилений [108].

Справа «Мельник проти України» (п. 22):

наявні посилання національних судів: «Право доступу до суду не є абсолютним, воно може бути обмеженим, особливо щодо умов прийнятності скарги. Ці обмеження повинні мати законну мету та бути пропорційними між використаними засобами та досягнутими цілями [323];

зміст рішення: «Суд нагадує, що право на суд, одним з аспектів якого є право доступу до суду (див. *Golder v. the United Kingdom*, рішення від 21

лютого 1975 року, серія А, N 18, с. 18, параграф 36), не є абсолютним; воно може бути обмеженим, особливо щодо умов прийнятності скарги. Проте право доступу до суду не може бути обмежено таким чином або у такій мірі, що буде порушена сама його сутність. Ці обмеження повинні мати законну мету та бути пропорційними між використаними засобами та досягнутими цілями [61].

Справа «Смірнова проти України» (п. 69):

наявні посилання національних судів: «...сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами, виявляти повагу до інших учасників процесу та суду, вживати заходів до всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи протягом розумного строку. Обов'язок швидкого здійснення правосуддя покладається насамперед на відповідні державні судові органи. Розумність тривалості судового провадження оцінюється в залежності від обставин справи та з огляду на складність справи, поведінки сторін, предмета спору. Нездатність суду ефективно протидіяти недобросовісно створюваним учасниками справи перепонам для руху справи є порушенням ч. 1 ст. 6 Конвенції...» [406];

зміст рішення: «Проте Суд вважає, що національні органи теж значною мірою вплинули на затягування провадження. Це, зокрема, стосується нездатності державних органів ефективно протидіяти перепонам, які умисно створював відповідач для руху справи. У зв'язку з цим Суд, на противагу Уряду, не може віднести на рахунок заявниці затримки, пов'язані з тим, що відповідач чотири рази заявив відвід суду, двічі заявляв клопотання провести додаткову судову експертизу і безліч разів не з'явився до суду. Суд зауважує, що хоча національне законодавство не передбачає жодних спеціальних засобів проти цих тактик затягувань, суди мали в своєму розпорядженні достатній механізм для забезпечення присутності заявника в суді» [98].

Отже, застосування практики ЄСПЛ національними судами містить низку недоліків:

– посилання на рішення ЄСПЛ, у якому не викладено наведені висновки (наприклад, щодо справ: «Юніон Еліментарія Сандерс проти Іспанії», «Філіс проти Греції», «Брумареску проти Румунії», «Руставі 2 Бродкастінг Компані Лтд та інші проти Грузії»);

– фрагментарне цитування рішення ЄСПЛ (наприклад, щодо справ: «S.A.S. проти Франції», «Миролюбов та інші проти Латвії», «Пелісьє та Сассі проти Франції», «Ван Мелехен та інші проти Нідерландів», «Полуфакін та Чернишев проти Росії», «Рехак проти Республіки Чехія»);

– рішення проти України у перекладеному вигляді теж подаються некоректно (наприклад, «Трегубенко проти України», «Смірнова проти України»).

Таким чином, дослідження розуміння ЄСПЛ змісту «зловживання правом» та типові приклади таких зловживань, які базуються на практиці суду, є необхідним у сучасній демократичній державі. Водночас не усі ситуації, кваліфіковані судом як зловживання, на нашу думку, є такими, оскільки деякі з них пов'язані з порушенням закону чи договірних зобов'язань, що не охоплюються змістом «зловживання правом».

Загалом важливість практики ЄСПЛ складно переоцінити і національні суди небезпідставно використовують таку, зокрема під час вирішення питань про зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні. Цей підхід є правильним не лише тому, що така практика є джерелом права, а й тому, що брак законодавчого регулювання підштовхує суддів до користування правовими позиціями міжнародних інституцій. Однак аналіз судових рішень національних судів свідчить, що наявні проблеми з використанням відповідної практики, одна із причин цього – відсутність перекладу переважної більшості рішень ЄСПЛ. Проте це не єдина проблема, оскільки, як виявлено, навіть перекладені на українську мову тексти рішень під час цитувань містять додаткові твердження, що не зазначені ЄСПЛ.

3.3. Запобігання та протидія зловживанню адвокатом процесуальними правами в межах національного кримінального провадження

З'ясування сутності змісту поняття «зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», аналіз судової практики та законодавства зарубіжних держав дає змогу перейти до питання підготовки пропозицій щодо законодавчих змін у КПК України в аспекті запобігання та протидії такому явищу.

Вважаємо, що лише співпраця трьох суб'єктів може дати змогу досягти бажаного результату – мінімізації зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, а саме:

- законодавця, який визначає порядок кримінального провадження і може закріплювати відповідні норми, спрямовані на запобігання та протидію;
- суду, який безпосередньо застосовує норми закону як щодо запобігання, так і протидії;
- органу адвокатського самоврядування у контексті протидії зловживанням.

Ключовим у цьому питанні вважаємо саме роль суду. Тому погоджуємось із наведеною Ф.-А. Т. Дойоном французькою судовою практикою:

- суди мають повноваження забезпечувати повагу до своїх повноважень. Це включає повноваження керувати, контролювати та регулювати провадження в справах, що перебувають у їхньому провадженні;
- суди мають невід'ємні повноваження обмежувати зловживання стосовно цього і запобігати використанню процедури «у спосіб, який був би явно несправедливим щодо сторони судового процесу, або який іншим чином дискредитував би відправлення правосуддя»;
- це дискреційне повноваження, яке, безумовно, має здійснюватися стримано, але яке дає змогу суду «забезпечити цілісність судової системи»;

– судова влада покликана бути превентивною. Вона спрямована на захист відправлення правосуддя та забезпечення справедливого судового розгляду. Дисциплінарна роль адвокатури є реактивною. Обидві вони необхідні для забезпечення належних меж для здійснення адвокатської діяльності та захисту судової процедури [494].

П. Бернард стверджує, що важливість наслідків зловживання процедурами і, ширше, будь-якої образливої поведінки, говорить про те, що необхідно було б більше зосередитися на цих явищах, краще їх ідентифікувати, зрозуміти їх походження і насамперед засоби їх запобігання [477, с. 314].

Р. Грондін зазначає, що основна роль доктрини зловживання процесуальними правами полягає не в захисті обвинуваченого; її головна мета – захистити судову владу від зловживань. Це форма самозахисту судової влади щодо її власних процедур. Складно уявити справжню судову владу без цієї здатності контролювати судовий процес. Важливість зазначеної доктрини демонструє уривок з книги Стенлі Коена: «У зв'язку з цим слід завжди пам'ятати, що доктрина зловживання процесуальними правами існує для того, щоб забезпечити і захистити цілісність судового процесу, на відміну від багатьох інших питань, а не для того, щоб протистояти маніпуляціям будь-якої сторони, яка прагне спотворити впорядкований законний процес і використати його для цілей, які не передбачалися або не були заплановані. З певною мірою обґрунтованості його можна назвати “судовим біллем про права”. Руйнування цієї доктрини означає безсилля судів, а така ситуація лише сприяє неповазі до відправлення правосуддя» [495, с. 685].

М. Вархол зазначає, що потрібно перервати послідовність «зловживання – вигода». Щоб розірвати цю послідовність необхідно використовувати відповідні законодавчі норми та вирішальні судові рішення [515, с. 61].

П. Бернард, цитуючи суддю Тельє, що вперше склав перелік провин або зловживань, за які адвокати можуть бути притягнені до відповідальності, зазначає, що адвокат не має права подавати до суду клопотання, яке, як йому

відомо, є явно необґрунтованим, яке, як він знає, неправдиве і яке, як він знає, не має шансів бути задоволене. Так само адвокат не має права підбурювати до марних процедур, заохочувати протистояння сторін, щоб заробити гонорар, надавати своїй дії відтінок комерціалізму чи навіть завдавати шкоди протилежній стороні [477, с. 283].

Водночас П. Бернад зауважує, що адвокат повинен «сміливо порушувати всі моменти, висувати всі аргументи, ставити всі запитання, хоч і неприємні, які він вважає сприятливими для справи свого підзахисного». Він повинен «шукати вигоду від усіх засобів правового захисту та захисту, дозволених законом для свого підзахисного» [477, с. 285].

Р. Грондін (із посиланням на іншого науковця) стверджує, що факт залишається фактом: суди повинні мати повноваження контролювати застосування судових процедур [495, с. 686].

Для з'ясування питання запобігання та протидії зловживанню адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні звернемося до чинної редакції КПК України на предмет виявлення положень, що стосуються розкриття питань нашого дослідження.

Як ми вже зазначали, у КПК України лише двічі законодавець використав поняття «зловживання правом» (щодо повторного відводу і тривалої вступної промови). Також наявна норма, спрямована на протидію зволіканню під час ознайомлення з матеріалами досудового розслідування. Проте вказаними положеннями законодавче запобігання та протидія зловживанню процесуальними правами не обмежується. Слід виокремити норми, які вважаємо такими, що спрямовані, зокрема, на запобігання відповідним зловживанню:

1) загальні повноваження суддів:

– повноваження судді спрямовувати судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи з судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження (ч. 1 ст. 321 КПК України);

– повноваження суду контролювати хід допиту свідків, щоб уникнути зайвого витрачання часу, захистити свідків від образи або не допустити порушення правил допиту (ч. 3 ст. 352 КПК України);

2) загальні правила участі захисників:

– обмеження кількості захисників під час судового розгляду (ч. 3 ст. 46 КПК України);

– обмеження кількості захисників у одночасній зустрічі з підозрюваним, обвинуваченим (ч. 5 ст. 46 КПК України);

– обмеження кількості підозрюваних, обвинувачених, з якими одночасно може зустрітися захисник (ч. 5 ст. 46 КПК України);

– визначення підстав, за яких захисник може відмовитись від виконання своїх обов'язків (ч. 4 ст. 47 КПК України);

– обов'язок захисника повідомити завчасно про неможливість участі у процесуальній дії із зазначенням причини (ч. 2 ст. 47 КПК України);

3) щодо процесуального права на оскарження:

– оскарження судових рішень виключно в порядку, передбаченому КПК України (п. 6 ч. 4 ст. 42, п. 7 ч. 1 ст. 56, п. 7 ч. 2 ст. 56, п. 10 ч. 3 ст. 64¹, п. 5 ч. 5 ст. 64¹ КПК України);

– неможливість оскарження певних рішень (ч. 4 ст. 147, ч. 6 ст. 217, ч. 9 ст. 295¹ КПК України);

– обмеження рішень, дій чи бездіяльності дізнавача, слідчого, прокурора, які можуть бути оскаржені на стадії досудового розслідування (ч. 1 ст. 303 КПК України);

– неможливість оскарження обставин в апеляційному порядку, які не оспорювались у суді першої інстанції (ч. 3 ст. 349 КПК України);

– обмеження рішень, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку (ч. 1 ст. 309, ч. 1 ст. 392 КПК України);

– обмеження в апеляційному оскарженні судових рішень, ухвалених за результатами спрощеного провадження (ч. ч. 1, 2 ст. 394 КПК України);

– обмеження в апеляційному оскарженні судових рішень, ухвалених на підставі угоди про примирення, про визнання винуватості (частини 3, 4 ст. 394 КПК України);

– обмеження у касаційному оскарженні (ч. 1 ст. 424, ч. 4 ст. 424 КПК України);

4) щодо процесуального права на відвід:

– темпоральне обмеження для подання заяви про відвід: 1) одразу після встановлення підстав для такого відводу; 2) до початку судового розгляду (ч. 4 ст. 80 КПК України);

– можливість заявлення відводу на стадії судового розгляду лише з підстави, що стала відома після початку такого (ч. 4 ст. 80 КПК України);

– вимога вмотивованості відводу (ч. 5 ст. 80 КПК України);

5) щодо інших процесуальних прав:

– обмеження змісту запитань захисників під час одночасного допиту (ч. 9 ст. 224 КПК України);

– повноваження судді не включати до переліку запитань для експертів тих, що не стосуються кримінального провадження або не мають значення для судового розгляду (ч. 7 ст. 244, ч. 4 ст. 332 КПК України);

– можливість фіксації судового розгляду на власні технічні засоби виключно за наявності відповідного рішення судді (ч. 6 ст. 27, п. 11 ч. 3 ст. 42, п. 12 ч. 1 ст. 56, п. 6 ч. 3 ст. 64¹ КПК України);

– неприбуття учасників кримінального провадження не перешкоджає судовому розгляду (ч. 4 ст. 34, ч. 4 ст. 163, ч. 1 ст. 172, ч. 9 ст. 182, ч. 3 ст. 206¹, ч. 1 ст. 225, ч. 2 ст. 379, ч. 2 ст. 380, ч. 4 ст. 405, ч. 4 ст. 434, ч. 2 ст. 466 КПК України);

– ознайомлення з матеріалами досудового розслідування виключно в порядку, передбаченому КПК України (п. 14 ч. 3 ст. 42, п. 11 ч. 1 ст. 56, п. 2 ч. 4 ст. 64¹ КПК України);

– неможливість подання позову у кримінальному провадженні після відмови у задоволенні такого у інших судочинствах (ч. 6 ст. 128 КПК України);

– обмеження у поданні повторних клопотань з аналогічних підстав під час судового розгляду (ч. 1 ст. 350 КПК України);

– повноваження суду обмежити тривалість висловлення доводів, встановивши для всіх учасників судового провадження однаковий проміжок часу (ч. 3 ст. 434 КПК України).

До положень, які можна трактувати як такі, що спрямовані на протидію зловживанню, слід віднести:

1) залучення захисника за призначенням:

– можливість залучення захисника за призначенням у разі неприбуття обраного підозрюваним, обвинуваченим захисника (ч. 2 ст. 46, ч. 1 ст. 53 КПК України);

– можливість залучення захисника за призначенням у разі зволікання з обранням захисника за вибором підозрюваного, обвинуваченого, після відводу попереднього захисника (ч. 3 ст. 83 КПК України);

2) щодо процесуального права на виступ:

– повноваження судді на визначення порядку виступу захисників у судових дебатах, у разі зволікання останніх із самостійним прийняттям такого рішення (ч. 3 ст. 364 КПК України);

– повноваження судді зупинити виступ учасника дебатів, якщо він після зауваження повторно вийшов за межі кримінального провадження чи допустив висловлювання образливого або непристойного характеру (ч. 6 ст. 364 КПК України);

– зупинення проголошення вступних промов після попередження, якщо таке проголошення має ознаки зловживання правом з метою затягування судового розгляду (ч. 1 ст. 349 КПК України);

3) щодо інших процесуальних прав:

– встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування у разі зволікання з таким (ч. 10 ст. 290 КПК України);

– повідомлення органів, що згідно із законом уповноважені притягати до дисциплінарної відповідальності, у разі неприбуття захисника з неповажних причин у судове засідання (ч. 1 ст. 324 КПК України);

– залишення повторної заяви про відвід без розгляду, якщо така має ознаки зловживання правом з метою затягування (ч. 4 ст. 81 КПК України);

– повноваження судді залишити без розгляду клопотання про зміну запобіжного заходу, подане раніше 30 днів з дня постановлення попередньої ухвали чи відмови у зміні, якщо у ньому не зазначені нові обставини (ч. 5 ст. 201 КПК України);

– повноваження зняти запитання, що не стосуються суті кримінального провадження (ч. 8 ст. 352 КПК України).

Отже, вітчизняний законодавець все ж закріпив чимало положень у КПК України, які можна трактувати як такі, що запобігають та/або протидіють зловживанню адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Результати проведеного опитування свідчать, що 75,3 % рецензентів вважають, що недостатньо у КПК України норм, які забезпечують запобігання та протидію зловживанням адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні. В свою чергу, 64,9 % опитаних вважають, що у слідчих суддів (судів) недостатньо процесуальних механізмів для протидії зловживанню адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Отже, наявне законодавче врегулювання не у належному обсязі, про що свідчить судова практика. Насамперед наявна небезпідставна позиція, що стримування зловживання правом – це боротьба не із самою поведінкою, а з конкретними проявами правової поведінки, що завдають шкоди суспільству й особі [302]. Тому ми погоджуємось із Н. Шимчик-Урвентович, що суть запровадження інституту зловживання процесуальним правом у кримінальному процесі полягає в тому, щоб надати суду повноваження

стримувати поведінку, яка хоча прямо і не заборонена законом, але передбачає інструменталізацію наданих йому повноважень [511, с. 33].

На підставі аналізу судової практики здійснено узагальнення щодо використання інструментів запобігання та протидії зловживанню адвокатами процесуальними правами за наявної законодавчої бази:

1) щодо запобігань:

– наголошення на зловживанні правами стороною захисту, які спрямовані на затягування розгляду справи [321];

– заклик сторін кримінального провадження на дотримання загальних засад кримінального провадження, зокрема засади розумності строку [244];

– роз'яснення обов'язку не зловживати правами та надавати докази на підтвердження поважності причини неявки [357];

– роз'яснення учасникам справи недопустимість зловживання процесуальними правами [455];

– попередження захисника щодо недопустимості в подальшому вчиняти дії, що містять ознаки зловживання процесуальними правами, зокрема правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [217; 139];

– звернення уваги на неприпустимість зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [340; 341];

– акцентування уваги на неприпустимості зловживання правом на відвід [427];

– зазначення, що особа, яка подала скаргу, повинна добросовісно використовувати надані їй процесуальні права, не зловживати ними та зобов'язана демонструвати готовність брати участь у судовому розгляді і утримуватися від використання методів, які пов'язані зі зволіканням у розгляді справи, а також максимально використовувати всі засоби, передбачені законом, для прискорення процедури слухання [154];

– попередження, що в майбутньому подання численних скарг, ідентичних за змістом, розцінюватиметься виключно як зловживання правом на звернення до суду [287];

2) попередження учасників справи про:

– неприпустимість зловживання процесуальними правами шляхом подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; умисного неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі, тощо;

– те, що учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами;

– те, що у разі, якщо подання скарги, заяви, клопотання буде визнане зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання [433; 142];

3) щодо протидії:

– повідомлення про «зриви судових засідань» голови кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури [195; 134; 219];

– встановлення строку для ознайомлення з матеріалами [451];

– закриття провадження з розгляду заяви про відвід з підстав, щодо яких уже прийнято рішення [389];

– припинення ознайомлення [291];

– відмова у поновленні строку на касаційне оскарження з підстав, щодо яких уже прийнято рішення [281];

– відмова у розгляді клопотання про призначення експертизи і його повернення з підстав, щодо яких уже прийнято рішення [280];

– прийняття рішення про прискорення розгляду кримінального провадження, здійснивши його в першочерговому порядку, зі складанням графіка низки засідань заздалегідь [256];

– застосування аналогії з КАС України: у зв'язку з тим, що процесуальні заходи для запобігання зловживанню процесуальними правами нормами чинного КУпАП не врегульовані, суд вважає за необхідне застосувати аналогію закону, застосувавши положення частини третьої ст. 45 КАС України, відповідно до якої якщо подання скарги, заяви, клопотання

визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання [268];

– застосування аналогії з КАС України, ЦПК України, ГПК України, відповідно до яких, якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання [343];

– посилення на законопроекти, якими запропоновано врегулювання питання зловживань [380; 381; 438; 273].

Усе зазначене вище не передбачено КПК України, тому суперечить принципу правової визначеності і межує зі свавіллям. Наприклад, застосування попереджень, роз'яснень щодо неприпустимості зловживань процесуальними правами є певною мірою без наслідків. Проте особливо критичним це є у ситуаціях, коли суди відмовляють у розгляді заяв, скарг, клопотань тощо. Суди це фактично визнають і тому виправдовують свою практику таким:

– суд не є засобом для будь-яких учасників кримінальних процесуальних відносин у зловживанні правами, не толерує таких дій та не сприяє цьому [243];

– суд повинен контролювати процесуальну поведінку осіб, які беруть участь у справі, оскільки на них поширюється порядок кримінального судочинства, а отже, обов'язок добросовісно здійснювати свої процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки, а також нести відповідальність за зловживання правом. До прямих обов'язків осіб, що беруть участь у справі, входить, зокрема, дотримання процесуальної дисципліни протягом усього провадження у справі [292];

– слідчий суддя, суд, виконуючи покладені на нього обов'язки, має запобігти зловживанню стороною обвинувачення такими повноваженнями з

метою збереження рівності сторін кримінального провадження та збалансованості їхніх прав [124];

– з метою запобігання зловживанню засудженою своїм правом підстави у відкритті провадження відсутні. І хоча прийняття такого рішення прямо не передбачене процесуальним законом, проте воно відповідає вимогам розумності та справедливості [429].

Ми не вважаємо достатнім такі виправдання процесуальних рішень, однак розуміємо, що це безпосередньо пов'язано з браком законодавчих інструментів, які не надані Верховною Радою України у достатній кількості судовій владі.

Виходом із наведеної вище ситуації є внесення змін до чинного законодавства України. Неодноразово до Верховної Ради України подавалися законопроекти щодо внесення нормативних змін. Для цього пропонувалось прийняття:

– нового Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (законопроект № 9055 від 6 вересня 2018 р.) – відкликано;

– Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування» (законопроект № 5661 від 14 червня 2021 р.) – надано для ознайомлення;

– Закону України про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження) (законопроект № 6454 від 20 грудня 2021 р.) – питання заслухано;

– Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» (законопроект № 6454-д від 21 лютого 2022 р.) – прийнято за основу [81].

Найактуальнішим є саме останній законопроект, а факт його взяття за основу свідчить про необхідність аналізу саме такого. З огляду на викладене вище висловимо позицію щодо запропонованих змін, проте виключно в аспекті запобігання/протидії зловживанню, які можемо поділити на декілька блоків:

1) можливість проведення засідання у разі неявки захисника (статті 46, 324):

– неприбуття одного чи кількох захисників обвинуваченого не перешкоджає судовому розгляду, якщо в судове засідання з'явився хоча б один захисник цього обвинуваченого;

– неприбуття одного чи кількох захисників підозрюваного в судове засідання, яке має проводитись за участю сторони захисту відповідно до положень цього Кодексу, не перешкоджає його проведенню слідчим суддею, якщо в це засідання з'явився хоча б один захисник цього підозрюваного;

– судовий розгляд не відкладається через неприбуття одного чи кількох захисників обвинуваченого, якщо в судове засідання з'явився хоча б один захисник цього обвинуваченого;

2) розширення переліку підстав для залучення захисника за призначенням (ст. 49):

– слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника у кримінальному провадженні у випадках, якщо під час судового провадження судом, а під час досудового розслідування – слідчим суддею при розгляді питань, віднесених до його повноважень відповідно до цього Кодексу, якщо встановлено факт неприбуття три і більше разів захисника в судові засідання без поважних причин. У такому випадку у кримінальному провадженні здійснюють повноваження захисника як захисник, залучений для здійснення захисту за призначенням, так і захисник, залучений підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками чи іншими особами за їх проханням чи згодою;

3) зміни щодо процедури розгляду заяви про відвід (ст. 81):

– заява про відвід (самовідвід) розглядається невідкладно, а рішення за результатами такого розгляду ухвалюється не пізніше наступного дня після надходження такої заяви;

– при розгляді відводу має бути вислухана особа, якій заявлено відвід, якщо вона бажає дати пояснення, а також заслухана думка осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, якщо вони прибули в судове засідання. Неприбуття таких осіб, якщо вони були належним чином повідомлені про дату, час і місце розгляду, не перешкоджає проведенню розгляду відводу;

– питання про відвід вирішується в нарадчій кімнаті вмотивованою ухвалою слідчого судді, судді (суду). Заява про відвід, що розглядається судом колегіально, вирішується простою більшістю голосів;

– не допускається заявлення особами, які беруть участь у кримінальному провадженні, відводу судді, який одноособово вирішує заяву про відвід (самовідвід).

Вказаний законопроект проаналізований Головним науково-експертним управлінням Верховної Ради України, яке зазначило щодо пропозицій у аспекті процедури відводу, що позбавлення особи, яка бере участь у кримінальному провадженні, обмеження права заявляти відвід тільки на тій підставі, що цей суддя одноособово вирішує заяву про відвід, є порушенням права такої особи на неупередженість судового розгляду [11]. Крім того, у запропонованій проектом нормі слід розмежувати поняття «відвід» і «самовідвід». Якщо ідеться про заявлення судді відводу, то він розглядає саме заяву про відвід. І лише за наявності підстав, передбачених статтями 75–79 КПК України, слідчий суддя, суддя зобов'язані заявити самовідвід (ч. 1 ст. 80 КПК України).

У відповідь на запропоновані зміни вже висловились професійна спільнота. Національна асоціація адвокатів України закликала утриматись від прийняття цього законопроекту у другому читанні та в цілому [65]. Обґрунтування полягає у такому:

– Національну асоціацію адвокатів України не залучено до розробки й обговорення законопроекту;

– зміни передбачають суттєві обмеження права кожного на професійну правничу допомогу, вільний вибір захисника та фактично нівелюють роль адвокатів;

– застосовано небезпечний підхід, за якого процесуальні права адвоката інтерпретуються як можливості перешкоджати винесенню судових рішень у кримінальних провадженнях у розумні строки, а роль адвоката розтлумачується як завідомо деструктивна для здійснення правосуддя;

– наслідками прийняття цього законопроекту можуть стати такі небезпечні явища, як відновлення практик репресивного правосуддя, руйнування основ змагальності судового розгляду та рівності його учасників. Запропоновані зміни до кримінального процесу призведуть до масових порушень конституційних прав і свобод людини, які далі будуть оскаржуватися громадянами України до Європейського суду з прав людини.

Комітет з кримінального права та процесу Національної асоціації адвокатів України зазначив, що пришвидшувати розгляд справ пропонують лише обмеженням прав захисників і розширенням прав обвинувачення [25].

Також свою позицію публічно оголосили й окремі адвокати. Наприклад, Олександр Дульський – Голова Комітету по наближенню системи адвокатури до європейських стандартів НААУ вказав на таке:

– свавільна заміна адвоката через 3 неявки на іншого (безоплатного) є порушенням конституційного права на вільний вибір захисника своїх прав;

– слідчий суддя наділяється правом встановлювати факт неповажності причин неявки і втручання в конституційне право на вільний вибір захисника. Це не є його компетенцією і призначенням (ст. 3 КПК), але відтепер він замінить адвоката, який заважатиме йому зробити своє;

– розгляд відводу без особи (відвід за день і без адвоката, якого не викликали) – нова зміна і одночасно порушення права на відвід. Водночас таке

нововведення порушує одночасно і право на доступ до суду/право на судовий захист/право на справедливий суд.

Ми погоджуємось, що законопроект потребує редагування, однак запропоновані зміни мають право на існування і є відповіддю законодавця на часті «зриви» судових засідань адвокатами (що може бути як процесуальним порушенням, так і зловживанням процесуальним правом на участь у судових засіданнях залежно від ситуації, про що ми детально зазначали у першому розділі цієї роботи) та зловживанням процесуальним правом на відвід.

Проте не погоджуємося з аргументами опонентів щодо положень законопроекту з огляду на таке:

– щодо обмеження права на вибір захисника, то підозрюваний/обвинувачений не матиме жодних перешкод для заміни за власним бажанням захисника, який тричі без поважних причин не з'явиться до суду;

– щодо неможливості з'ясування судом підстав поважності неявки адвокатів – то такими повноваженнями суд вже наділений (ч. 1 ст. 324 КПК України);

– щодо свавільної заміни адвоката через три неявки, то така заміна не буде свавільною, якщо відповідатиме визначеній законом процедурі. Натомість опоненти безпідставно зміщують акцент з адвоката, який тричі без поважних причин не з'явився до суду, на повноваження суду протидіяти такій поведінці;

– щодо розгляду відводу без особи, то не вважаємо це порушенням її права, оскільки законопроект містить умову для такого розгляду – належне повідомлення відповідної особи.

Водночас ми підтримуємо позицію Головного науково-експертного управління Верховної Ради України, що заборону заявлення відводу судді, який розглядає відвід іншого судді, є порушенням права такої особи на неупередженість судового розгляду. Проте навіть без таких змін судова

практика свідчить, що йде таким шляхом, приклади якого наведені у другому розділі.

Отже, прийнятий за основу проєкт в аспекті пропозицій, які стосуються запобігання та протидії зловживанню адвокатами процесуальними правами, потребує змін. Однак до аргументації професійної спільноти як опонентів такої ставимось критично.

Надалі вважаємо за необхідне висловити свою позицію щодо потенційних змін до КПК України. Саме такий підхід буде послідовний (а не зміна Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), оскільки відповідний інститут був запроваджений у інші процесуальні кодекси без змін галузевого закону.

Як слушно зазначають О. В. Одерій, Р. В. Мудрецький, більш чітка регламентація прав учасників кримінального провадження запобігає спробам зловживання цими правами [66]. Також науковці вказують, що вирішальною умовою для розробки і застосування кримінально-процесуальних, тактичних заходів, спрямованих на подолання протидії здійсненню правосуддя, є критерій поведінки учасників кримінального провадження. Поведінка учасників кримінального провадження як законна, так і така, яку законом заборонено, є чинником, що впливає на якість та своєчасність проведення як досудового розслідування, так і судового розгляду [66].

Проведене опитування свідчить, що 74,2 % респондентів вважають за необхідне передбачити негативні процесуальні наслідки за зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні. А щодо способу змін думки розділились (з огляду на можливість обрання декількох варіантів відповідей):

– 54,6 % за внесення змін у КПК України, закріпивши принцип недопустимості зловживань процесуальними правами;

– 53,6 % за встановлення процесуальної відповідальності за зловживання процесуальними правами;

– 47,4 % за внесення змін у КПК України, закріпивши поняття зловживань процесуальними правами;

– 44,3 % за внесення змін у КПК України, закріпивши критерії встановлення факту зловживань процесуальними правами;

– 40,2 % встановити дисциплінарну відповідальність за зловживання процесуальними правами.

У контексті власних пропозицій щодо законодавчих змін стосовно запобігання та протидії зловживанню адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні зазначимо, що не вважаємо за необхідне формулювати конкретні законодавчі пропозиції, оскільки:

по-перше, ця робота обмежується питанням зловживання адвокатами процесуальними правами, а така процесуальна поведінка може вчинятись із різною інтенсивністю іншими учасниками кримінальних проваджень, аналіз яких виходить за межі предмета дослідження. Крім того, обсяг зловживань адвокатів залежить і від процесуального статусу. Так, за результатами опитування вбачається, що найчастіше зловживають захисники підозрюваних (це підтримують 62,9 % респондентів), а найрідше – представники потерпілих (про що зазначили 47,4 %);

по-друге, закріплення норм, спрямованих на запобігання та/або протидію зловживанню адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, залишивши осторонь зловживання повноваженнями сторони обвинувачення – порушить загальну засаду рівності сторін та право на захист;

по-третє, формулювання конкретних пропозицій потребує відповідних знань та вмій законодавчої техніки, навіть дисертаційне дослідження певної тематики не надає підстав вважати, що запропоновані зміни можуть бути відтворені у відповідних ініціативах суб'єктів законодавчої ініціативи.

У цьому аспекті зазначимо, що незважаючи на сформульовані критерії виявлення зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному провадженні, вважаємо за недоцільне відтворювати такі у

змінах до законодавства. Це зумовлено тим, що задля максимальної відповідності принципу правової визначеності вважаємо за доцільне у КПК України вносити зміни, які запобігатимуть чи протидіятимуть конкретним проявам процесуальної поведінки. Тобто метою цього дослідження є не формулювання конкретних нормативних положень, а формування орієнтирів, які, на нашу думку, доцільно врахувати під час вирішення питання про внесення змін до КПК України.

Слід також висловити позицію щодо конкретних ініціатив. Насамперед щодо закріплення такої засади, як неприпустимість зловживання процесуальними правами (така пропозиція наявна, наприклад, у законопроекті № 5661 від 14 червня 2021 р.). Зокрема, Верховний Суд зауважив, що положення КПК України, на відміну від інших процесуальних кодексів, не містить серед засад кримінального провадження неприпустимість зловживання процесуальними правами. Однак заборона зловживання процесуальними правами є загальноправовим принципом і поширюється на всі галузі права [265; 74].

Отже, заборона зловживання процесуальними правами не потребує закріплення у нормах КПК України, зазначає АП ВАКС [119; 121]. З огляду на це практичну необхідність закріплення такої засади оцінюємо критично.

Проте вважаємо необхідним сфокусувати увагу на такому аспекті:

1) відповідно до п. 3 ч. 4 ст. 291 КПК України до обвинувального акта додається розписка підозрюваного про отримання копії обвинувального акта, копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування, і реєстру матеріалів досудового розслідування (крім випадку, передбаченого частиною другою ст. 297¹ КПК України). У судовій практиці зустрічаються ситуації, коли сторона захисту ігнорує виклик для вручення обвинувального акта та цивільного позову. А згодом через відсутність такої розписки подаються клопотання про повернення обвинувального акта (приклади були наведені у другому розділі). Тому для нівелювання такої ситуації вважаємо за потрібне закріпити обов'язок підозрюваного, захисників

такого з'явитись до сторони обвинувачення для вручення відповідних документів і підписання розписки про їх отримання. Якщо такий обов'язок не буде виконано – у сторони захисту не буде правових підстав для подання клопотання про повернення обвинувального акта, тому суддям буде «простіше» відмовляти у такому (достатньо встановити належність повідомлення про необхідність прибуття до сторони обвинувачення);

2) згідно із ч. 3 ст. 306 КПК України розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність під час досудового розслідування здійснюється за обов'язкової участі особи, яка подала скаргу, чи її захисника, представника та слідчого, дізнавача чи прокурора, рішення, дії чи бездіяльність яких оскаржується. На практиці часто виникають ситуації, коли адвокат, який є скаржником, ігнорує відповідні судові засідання (приклади чого наявні у першому розділі). Тому для нівелювання такої ситуації вважаємо за доцільне закріпити, що у разі повторного неприбуття в судові засідання скаржника, який був викликаний у встановленому КПК України порядку, або без поважних причин або без повідомлення про причини неприбуття, у судді наявні повноваження залишати таку скаргу без розгляду;

3) відповідно до ч. 1 ст. 135 КПК України особа викликається до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її, зокрема електронною поштою. На практиці часто виникають питання, коли адвокати зазначають про невчасне (не за три дні) вручення відповідних повісток. Тому для нівелювання такої ситуації вважаємо за необхідне зобов'язати адвокатів після отримання процесуального статусу (надання відповідних документів) не пізніше 24 години зазначити електронну пошту або зареєструватись у підсистемі Електронний суд, куди можуть надходити відповідні повістки. Надходження повісток у такий спосіб повинно прирівнюватись до належного повідомлення про такі (за умови дотримання вимоги про 3 дні);

4) згідно із ч. 4 ст. 81 КПК України якщо повторно заявлений відвід має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального

провадження, суд, який здійснює провадження, має право залишити таку заяву без розгляду. З огляду на це вважаємо за необхідне передбачити необхідність в усіх заявах про відвід підтвердження, що особа не подавала відвід цьому судді з аналогічних підстав. Якщо це не відповідатиме дійсності, то потягне за собою не лише залишення без розгляду повторно заявлений відвід, а й відповідальність за введення в оману суд, передбачену законом. Також необхідно чітко визначити, що повторний відвід – це відвід до того ж судді з аналогічних підстав;

5) відповідно до п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваний, обвинувачений, а, відповідно, і їх захисники мають право подавати клопотання, предмет яких невичерпний (законодавцем використовується термін «тощо»). На практиці часто виникають ситуації, коли адвокат подає численні повторні клопотання (приклади чого наявні у другому розділі). Тому для нівелювання такої ситуації вважаємо за необхідне (за аналогією із попередньою пропозицією) передбачити необхідність в усіх клопотаннях підтвердження, що особа не подавала відвід цьому судді з аналогічних підстав. Обґрунтування необхідності такої зміни відповідає попередньому пункту. Також вважаємо за необхідне передбачити повноваження суду (слідчого судді, прокурора, слідчого, детектива, дізнавача) залишати без розгляду повторні клопотання з аналогічних підстав.

Висновки до розділу 3

1. Аналіз законодавства близько 20 зарубіжних держав дав змогу наочно продемонструвати, що зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному процесі є проблемою не лише в Україні. Проте досить різний підхід закордонних законодавців ілюструє як у тій чи іншій державі запобігають та протидіють такому негативному явищу. Очевидно, що однієї норми закону, яка унеможливить відповідні зловживання, немає і навряд чи

така колись існуватиме, адже потрібний комплексний підхід до вирішення зазначеної проблеми.

Системний аналіз кримінального процесуального законодавства зарубіжних країн засвідчив, що законодавці обрали шлях закріплення конкретних нормативних положень, які запобігають або протидіють деструктивним проявам процесуальної поведінки, до яких належать і зловживання. Серед виокремлених положень переважна більшість не містять терміна «зловживання», однак зміст відповідної норми надає підстави вважати, що такі необхідно трактувати як норми запобігання та/або протидії відповідним зловживанням. Аналогічна ситуація у законодавстві з відсутністю вказівки на конкретного суб'єкта – адвоката. Вважаємо, що останній користується правами довірителя (підзахисного), тому норми застосовні й до адвокатів.

2. Узагальнення прецедентної практики ЄСПЛ в аспекті вектору предмета дослідження дало змогу акцентувати увагу, що проблемним є спосіб викладу застосованої практики цього Суду національними судами, адже досить часто: зайвим є використання практики ЄСПЛ; не зазначається конкретне судове рішення, а лише формулювання, що так вважає ЄСПЛ; не міститься зазначення конкретного пункту рішення ЄСПЛ; наявні некоректні переклади практики ЄСПЛ. У цьому контексті висловлено тезу, що висновки ЄСПЛ можуть бути допоміжним інструментом для аргументації суддям у аспекті питання зловживання процесуальними правами, зокрема адвокатом.

3. КПК України містить значну кількість положень, які можна трактувати як такі, що спрямовані на запобігання та протидію зловживанням процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема адвокатами. Однак наявного інструментарію недостатньо, що підтверджується судовою практикою, яка свідчить про створення нових відповідних інструментів, або застосування аналогій з іншими кодексами, або навіть із посиланням на законопроекти.

В аспекті проаналізованих законопроектів ключовим вважаємо проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» (законопроект № 6454-д від 21 лютого 2022 р.), який наразі взятий за основу.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення й вирішення наукового завдання, що полягає в отриманні нових результатів у вигляді наукових висновків щодо розкриття змісту поняття зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, виявлення проблем, пов'язаних із запобіганням і протидією такому явищу, на підставі чого сформулювати пропозиції з удосконалення кримінального процесуального законодавства України в аспекті предмета дослідження. За результатами проведеного дослідження сформульовано низку висновків і пропозицій.

1. Акумулявання доктринальних поглядів щодо сутності та ознак поняття «зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні» дало змогу автору сформулювати власне його визначення в аспекті діяльності адвоката. Зокрема, під зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні запропоновано розуміти як діяння адвоката, яке безпосередньо не заборонене законом та не суперечить його обов'язкам, відповідає порядку реалізації права, передбаченого законом, унаслідок якого порушується (створюється загроза порушення) прав та/або законних інтересів інших осіб, за умови відсутності обґрунтування такої поведінки.

В системі координат «правомірна – протиправна (неправомірна) поведінка» зловживання правом, а, відповідно, і зловживання процесуальними правами як видове щодо нього поняття потрібно позиціонувати як один із різновидів протиправної (неправомірної) поведінки у загальній структурі правової поведінки. Наведений підхід знаходить своє відображення і у практиці Вищого антикорупційного суду.

2. Розгляд питання щодо відмежування зловживання процесуальними правами адвокатами від суміжних правових категорій надав можливість констатувати, що зловживання процесуальними правами не можна ототожнювати і потрібно відмежовувати від інших суміжних правових категорій, адже:

– «нездійснення конкретного права» може бути одним із способів зловживання правом (наприклад, зволікання з ознайомленням із матеріалами досудового розслідування). Однак не всі пасивні прояви реалізації своїх прав (бездіяльність) є зловживаннями, а лише ті, які не відповідають ст. 68 Конституції України, за відсутності обґрунтування такої поведінки;

– «порушення процесуального обов'язку», незважаючи на її ототожнення навіть у судовій практиці, є відмінною від «зловживання процесуальними правами», що зумовлена змістом таких базових понять, як «право» і «обов'язок». Традиційно не підлягають зазначені поняття ототожненню, проте підлягають чіткому відмежуванню;

– «помилка» відрізняється від зловживання процесуальними правами тим, що відношення першої до наслідків діяння завжди необережне, а діяння може бути як умисним, так і необережним. Водночас у певних ситуаціях те саме діяння може бути і помилкою, і зловживанням процесуальними правами.

3. На підставі аналізу доктринальних розробок щодо видів зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні резюмовано теоретичну можливість і практичну доцільність виокремлення шістнадцяти критеріїв їх класифікації. Зокрема, виокремлено такі критерії: 1) залежно від нормативного регулювання; 2) за рівнем правової регламентації; 3) за характеристикою вимог кримінального процесуального законодавства; 4) залежно від специфіки суб'єкта, який зловживає; 5) залежно від процесуального статусу учасника кримінального провадження, захист прав та законних інтересів чи представництво якого здійснює адвокат; 6) залежно від змісту зловживальницької поведінки (характеру поведінки); 7) залежно від стадії кримінального провадження; 8) за якісною ознакою; 9) за кількісною ознакою; 10) залежно від розповсюдженості зловживання; 11) залежно від об'єкта, якому заподіюється шкода; 12) залежно від наслідків зловживання процесуальними правами; 13) залежно від розміру завданої шкоди; 14) залежно від порушень вимог кримінального процесуального законодавства; 15) за суб'єктивною стороною; 16) за мотивацією діяльності.

У ракурсі виокремлених критеріїв констатовано, що запропоноване допоможе глибше з'ясувати сутність та специфіку спектру зловживань, а отримані результати відобразити в обґрунтуванні пропозицій щодо реального законодавчого закріплення інструментів запобігання та протидії аналізованим діям.

4. Виокремлення та аналіз конкретних видів зловживань адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні дає змогу більш ретельно й поглиблено обміркувати досліджуваний правовий феномен та розробити арсенал засобів щодо виявлення, запобігання та протидії такому неправомірному діянню.

До найпоширеніших видів зловживань учасниками кримінального провадження процесуальними правами відносяться такі: а) заявлення завідомо безпідставного відводу або відводу з підстав, раніше розглянутих судом, за відсутності нових обставин чи доказів; б) подання клопотання для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин чи доказів; в) повторне подання скарги чи клопотання до вирішення судом скарги чи клопотання того самого змісту; г) заявлення необґрунтованих клопотань про відкладення судового розгляду; д) затягування з ознайомленням із матеріалами справи; е) подання доказів, з якими не ознайомлена друга сторона; є) надання суду для дослідження значної кількості речей та документів, що не містять доказового значення чи заявлення клопотань про допит свідків, яким нічого не відомо про обставини справи; ж) невиправдано тривалі виступи з клопотаннями, поясненнями, промовами; з) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню.

5. З'ясовано, що межами допустимого здійснення адвокатом процесуальних прав у кримінальному провадженні є діяння, що:

по-перше, містить відсутність чіткої законодавчої заборони конкретної процесуальної поведінки;

по-друге, відповідає порядку здійснення певної процесуальної поведінки, передбаченому законом;

по-третє, містить відсутність безпосереднього нормативного процесуального обов'язку діяти, допускати бездіяльність іншим чином;

по-четверте, таке діяння не порушує (не створює загрозу порушення) прав, законних інтересів інших осіб або в разі такого – наявне обґрунтування, яке виправдовує таку поведінку.

5. Системний аналіз судової практики надав можливість віднести до критеріїв визначення зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні такі: 1) якісний – за його допомогою досліджується, чи відповідає діяння межах здійснення адвокатської діяльності; 2) кількісний – дає змогу з'ясувати, чи характеризується діяння повторністю (системністю) і перевіряється його вмотивованість; 3) темпоральний – дає змогу встановити момент здійснення певної процесуальної поведінки, наявність чи відсутність його обґрунтування.

Крізь призму цих трьох критеріїв запропонований алгоритм їх використання під час оцінки діяння адвоката, послідовне проходження якого може дати відповідь на те, чи є діяння зловживання адвоката процесуальним правом, чи ні.

6. Узагальнення судової практики дало змогу акцентувати увагу досить-таки різноманітних проявах зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні набуває, де найбільш поширеними зловживання є право на відвід і на ознайомлення з матеріалами. При цьому, найбільші складнощі виникають під час відмежування зловживання процесуальними правами від діянь, які є невмотивованими, безпідставними та/або необґрунтованими.

7. Аналіз кримінального процесуального законодавства близько 20 зарубіжних держав наочно продемонстрував те, що зловживання адвокатами процесуальними правами у кримінальному процесі є проблемою не лише в Україні. Проте досить різний підхід закордонних законодавців ілюструє як у тій чи іншій державі запобігають та протидіють такому негативному явищу. Очевидно, що однієї норми закону, яка унеможливить відповідні зловживання,

немає і навряд чи така колись існуватиме, адже потрібний комплексний підхід до вирішення зазначеної проблеми.

На рівні кримінального процесуального законодавства зарубіжний країн законодавці закріпили конкретні нормативні положення, які запобігають або протидіють деструктивним проявам процесуальної поведінки, до яких належать і зловживання. Серед виокремлених положень переважна більшість не містять терміна «зловживання», однак зміст відповідної норми надає підстави вважати, що такі необхідно трактувати як норми запобігання та/або протидії відповідним зловживанням. Аналогічна ситуація у законодавстві з відсутністю вказівки на конкретного суб'єкта – адвоката. Вважаємо, що останній користується правами довірителя (підзахисного), тому норми застосовні й до адвокатів.

8. Проведений аналіз низки рішень ЄСПЛ в частині заборони зловживання адвокатом процесуальними правами засвідчив, що не всі ситуації, кваліфіковані цим Судом як зловживання, є такими, оскільки деякі з них пов'язані саме із порушенням закону чи договірних зобов'язань, що не охоплюються змістом «зловживання правом».

Узагальнення прецедентної практики ЄСПЛ в аспекті вектору предмета дослідження дало змогу акцентувати увагу, що проблемним є спосіб викладу застосованої практики цього Суду національними судами, адже досить часто: зайвим є використання практики ЄСПЛ; не зазначається конкретне судове рішення, а лише формулювання, що так вважає ЄСПЛ; не міститься зазначення конкретного пункту рішення ЄСПЛ; наявні некоректні переклади практики ЄСПЛ. У цьому контексті висловлено тезу, що висновки ЄСПЛ можуть бути допоміжним інструментом для аргументації суддям у аспекті питання зловживання процесуальними правами, зокрема адвокатом.

Констатовано, що однією з наявних проблем використання відповідної практики ЄСПЛ є відсутність офіційного перекладу переважної більшості рішень цього Суду.

9. Резюмовано, що КПК України містить значну кількість положень, які можна трактувати як такі, що спрямовані на запобігання та протидію зловживанню процесуальними правами у кримінальному провадженні, зокрема адвокатами. Однак наявного інструментарію недостатньо, що підтверджується судовою практикою, яка свідчить про створення нових відповідних інструментів, або застосування аналогій з іншими кодексами, або навіть із посиланням на законопроекти.

В аспекті проаналізованих законопроектів ключовим вважаємо проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» (законопроект № 6454-д від 21 лютого 2022 р.), який наразі взятий за основу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абламський С. Є. Участь захисника у спеціальному досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень. *Право і безпека*. 2021. № 4(83). С. 207-214. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2021.4.22>
2. Абламський С. Є., Дрозд В. Г. Запобігання зловживанню процесуальними правами як гарантія забезпечення справедливого кримінального судочинства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 3. С. 5777-580. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2024-7/137>
3. Андрушко О. В. Правова категорія «зловживання правом» у кримінальному судочинстві. *Право і суспільство*. 2016. № 5(2). С. 169–174. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2016_5\(2\)__30](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2016_5(2)__30).
4. Біленчук П. Д., Гель А. П., Семаков Г. С. Криміналістична тактика і методика розслідування окремих видів злочинів : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. Київ : МАУП, 2007. 512 с.
5. Білокінь Р. М. Кримінально-процесуальна відповідальність : монографія. Київ : Вид. центр «Кафедра», 2017. 256 с.
6. Бондар І. В., Кучинська О. П., Циганюк Ю. В. Адвокат у кримінальному процесі: організаційно-правові засади. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 4. С. 524–528. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.83>.
7. Борейко Г. Д. Класифікація зловживань правом у кримінальному провадженні. *Сучасне право в епоху соціальних змін* : матеріали XI Міжнар. наук.-практ. конференції (26 лют. 2021 р., м. Київ) / Нац. авіац. ун-т. Тернопіль : Вектор, 2021. С. 278–280.
8. Бояров В. І., Коновалова Г. В. Щодо формування тактики захисту. *Актуальні питання криміналістики* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 20 груд. 2018 р.) / [редкол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. 334 с.

9. Бущенко А. П. Складається враження, що ЄСПЛ замінив обком партії // Закон і Бізнес : сайт. 09.12.2022. URL: <https://zib.com.ua/ua/154067.html>.
10. Виконавчий наказ щодо Закону про забезпечення діяльності судів Данії (дан. Bekendtgørelse af lov om rettens pleje) // Retsplejeloven : сайт. URL: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2019/938>.
11. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» / Голов. наук.-експерт. управління ВР України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1236804>.
12. Вільгушинський М. Й. Тактика судового слідства в системі криміналістики: тенденції та наукові дискусії. *Судова апеляція*. 2009. № 2(15). С. 40–45.
13. Воронов І. О. Досудове розслідування: стратегія і тактика ефективного захисту інтересів клієнта // Ліга. Закон : сайт. 21.04.2021. URL: https://www.asterslaw.com/ua/press_center/publications/dosudove_rozsliduvannya_strategiya_i_taktikaefektivnogo_zakhistu_interesiv_klienta/
14. Гарасимчук Н. А. Види зловживань процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XX Міжнар. студент.-аспірант. наук. конф. (22–23 квіт. 2021 р., м. Львів) / Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2021. С. 214–216.
15. Гарасимчук Н. А. Зловживання процесуальними правами у аспекті вимог (принципів) тактичних прийомів адвокатів. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія «Юридичні науки». 2023. № 10. С. 109–114. DOI: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-10-9267>.
16. Гарасимчук Н. А. Поняття та ознаки зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник*. 2021. № 2. С. 214–216. DOI: <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i2.2175>.

17. Гловюк І., Дроздов О., Завтур В., Дроздова О. Зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні: питання релевантності концепції. *Право України*. 2022. № 6. С. 90–116. DOI: <https://doi.org/10.33498/louu-2022-06-090>.
18. Грицюк І. В., Аністратенко Ю. І. Стратегія та тактика захисту у кримінальному провадженні адвоката. *Юридична наука*. 2020. № 9(111). С. 107–118. DOI: <https://doi.org/10.32844/10.32844/2222-5374-2020-111-9.13>.
19. Добрянська Н. В., Петков С. В. Інститут зловживання процесуальними правами в кримінальному провадженні: теоретичні підходи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 7. С. 697-700. DOI:
20. Дудко О. В. Помилки адвоката в кримінальному провадженні : дис. ... д-ра філософії : 081 «Право» / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2020. 295 с.
21. Дульський О. Л. Тактико-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту. *Нове українське право*. 2023. Вип. 3. С. 160–165. DOI: <https://doi.org/10.51989/NUL.2023.3.23>.
22. Загальна теорія держави і права : [підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. ; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків : Право, 2009. 584 с.
23. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 296 с.
24. Закон про судочинство у кримінальних справах (Закон про кримінальне провадження) Норвегії (норв. Lov om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) // Lovdata : сайт. URL: https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1981-05-22-25/KAPITTEL_1.
25. Звіт Комітету з кримінального права та процесу Національної асоціації адвокатів України за 2022 р. // Національна асоціація адвокатів України : сайт. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/%D0%97%D0%B2%D1%96%D1%82_%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%82%D0%B5%D1%82%D1%83_%D0%B7_%D0%BA%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%BD%D

0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0_%D1%82%D0%B0_%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%86%D0%B5%D1%81%D1%83_2022.pdf.

26. Зейкан Я. П., Светлічний І. В. Практика проваджень в антикорупційних справах : навч. посіб. Харків : Юрінком Інтер, 2020. 452 с.

27. Капліна О. Проблеми зловживання правом у кримінальному процесі. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 3. С. 286–295. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2010_3_28.

28. Каталог юридичних позицій Конституційного Суду України (за рішеннями, висновками) // Конституційний Суд України : сайт. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/34-verhovenstvo-prava>.

29. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави та права : підручник. Київ : Кондор, 2005. 609 с.

30. Когутич І. І. Криміналістика : курс лекцій. Київ : Атіка, 2007. 888 с.

31. Когутич І. І. Проблеми методології криміналістики та інших її складових частин : навч. посіб. Тернопіль ; Львів : Підручники і посібники, 2016. 888 с.

32. Когутич І. І. Теорія і практика використання в розслідуванні злочинів фікцій: монографія. Тернопіль : Підручники і посібники, 2014. 394 с.

33. Когутич І. І., Нор В. Т. Використання криміналістичних знань у судовому розгляді кримінальних справ : наук.-практ. посіб. Львів, Київ : Тріада плюс : Алеута, 2010. 428 с.

34. Котормус Т. Зловживання процесуальними правами: кримінально-правовий аспект. URL: <https://radako.com.ua/news/zlovzhivannya-procesualnimi-pravami-kriminalno--pravoviy-aspekt>.

35. Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права. Елементарний курс. Вид. друге. Харків : ТОВ «Одіссей», 2008. 432 с.

36. Криворучко Д. В. Зловживання правом під час досудового розслідування в кримінальному провадженні: дис. ... д-ра філософії: 08 «Право»: 081 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2023. 263 с.

37. Криміналістика (Криміналістична тактика) : навч. посіб. / І. В. Берднік, М. Б. Головка, Л. А. Остапенко та ін. Чернігів : Чернігів. нац. технол. ун-т, 2017. 220 с.
38. Криміналістика : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / [К.О. Чаплинський, О. В. Лускатов, І. В. Пиріг та ін.]. 2-ге вид., перероб. і допов. Дніпро : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2017. 480 с.
39. Криміналістика : підручник / В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель та ін. / за ред. В. Ю. Шепітька. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2008. 464 с.
40. Криміналістика. Академічний курс : підручник / Т. В. Варфоломеєва, В. Г. Гончаренко, В. І. Бояров та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2011. 504 с.
41. Кримінальний процесуальний закон Іспанії (ісп. Ley de Enjuiciamiento Criminal) // Boletín Oficial del Estado. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>.
42. Кримінальний процесуальний закон Чехії (чех. Zákon o trestním řízení soudním (trestní řád) // Zakony pro lidi. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1961-141>.
43. Кримінальний процесуальний кодекс Болгарії (болг. Наказателно-процесуален кодекс) // Министерство правосъдието. URL: <https://justice.government.bg/home/normdoc/2135512224>
44. Кримінальний процесуальний кодекс Великої Британії (англ. The Criminal Procedure Rules) // Legislation.gov.uk. URL: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2020/759/contents/made>.
45. Кримінальний процесуальний кодекс Греції (гр. Κώδικας Ποινικής Δικονομίας) // oprnGov.gr. URL: http://www.opengov.gr/ministryofjustice/wp-content/uploads/downloads/2019/03/%CE%A3%CF%87%CE%AD%CE%B4%CE%B9%CE%BF_%CE%9A%CF%8E%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%B1_%CE%A0%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%AE%CF%82_%CE%94%CE%B9%CE%BA%CE%BF%CE%BD%CE%BF%CE%BC%CE%AF%CE%B1%CF%82.pdf.

46. Кримінальний процесуальний кодекс Естонії (ест. Kriminaalmenetluse seadustik) // Riigi Teataja. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/106012016019>.

47. Кримінальний процесуальний кодекс Індонезії (інд. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) // JDIH Mahkamah Agung RI. URL: <https://jdih.mahkamahagung.go.id/legal-product/kitab-undang-undang-hukum-acara-pidana/detail>.

48. Кримінальний процесуальний кодекс Італії (іт. Codice di procedura penale) // CanestriniLex. URL: <https://canestrinilex.com/assets/Uploads/pdf/cf70b10e21/Italian-Code-of-Criminal-Procedure-canestriniLex.pdf>.

49. Кримінальний процесуальний кодекс Кореї (кор. 형사소송법). URL: <https://www.law.go.kr/%EB%B2%95%EB%A0%B9/%ED%98%95%EC%82%A C%EC%86%8C%EC%86%A1%EB%B2%95>.

50. Кримінальний процесуальний кодекс Німеччини (нім. Die deutsche Strafprozessordnung) // Gesetze im Internet. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html.

51. Кримінальний процесуальний кодекс Польщі (пол. Kodeks postępowania karnego) // ICC Legal Tools Database. URL: <https://legal-tools.org/doc/84ec04>.

52. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

53. Кримінальний процесуальний кодекс Франції (фр. Code de procédure pénale) // Légifrance. URL: legifrance.gouv.fr.

54. Кримінальний процесуальний кодекс Швейцарії (нім. Schweizerische Strafprozessordnung) // Fedlex. URL: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2010/267/de#art_8.

55. Кримінальний процесуальний кодекс Японії (яп. 刑事訴訟法).
URL: <https://elaws.e-gov.go.jp/document?lawid=323AC0000000131>.
56. Кримінально-процесуальне законодавство КНР (кит. 中华人民共和国刑事诉讼法). URL: https://www.gov.cn/flfg/2012-03/17/content_2094354.htm.
57. Кримінально-процесуальне законодавство Латвії (лат. Latvijas Kriminālprocesa kodeks) // Likumi. URL: <https://likumi.lv/ta/id/107820-kriminalprocesa-likums>.
58. Липівська О. А. Організаційно-правові засади захисної діяльності адвоката у кримінальному процесі України. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 152–158. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vkc_2016_2_21.
59. Марченко Т. Ю. Деякі аспекти реалізації права підозрюваного мати час та можливості, необхідні для підготовки свого захисту в Україні. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 р.: ідеологія та практика правозастосування : монографія / за заг. ред. Ю. П. Аленіна ; відп. за вип. І. В. Гловюк. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2018. 1148 с.
60. Матеріали справи Конституційного Суду України : рішення від 28.04.2021 № 2-р(II)/2021. URL: <https://ccu.gov.ua/dokument/2-rii2021>.
61. Мельник проти України (заява № 23436/03) : рішення Європейського суду з прав людини від 28 березня 2006 р. // ВР України : сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_037#Text.
62. Михайленко В. В. Процесуальні зловживання під час досудового розслідування // Судебно-юридическая газета : блог. 03.06.2021. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/203970-protsesualni-zlovzhivannya-pid-chas-dosudovogo-rozsliduvannya>.
63. Михайленко В. Процесуальні зловживання під час досудового розслідування // Рада адвокатів Київської області. URL:

<https://radako.com.ua/proczesualni-zlovzhivannya-pid-chas-dosudovogo-rozsliduvannya/>

64. Моторигіна М. Г. Сторона захисту в судовому провадженні у першій інстанції : монографія / за наук. ред. О. В. Капліної. Харків : Оберіг, 2018. 306 с.

65. НААУ закликає парламент утриматися від прийняття законопроекту № 6454-д : звернення Нац. асоціації адвокатів від 01.04.2022 // Нац. асоціація адвокатів України : сайт. URL: <https://unba.org.ua/news/7363-naau-zaklikae-parlament-utrimatisya-vid-prijnyattya-zakonoproektu-6454-d.html>.

66. Одерій О. В., Мудрецький Р. В. Протидія судовому розгляду у кримінальних провадженнях та шляхи її подолання у сучасних реаліях : монографія. Київ : КНТ, 2021. 126 с.

67. Острогляд О. В., Береський Я. О. Окремі теоретичні аспекти розуміння тактики захисту в кримінальному процесі України. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2012. № 5. С. 129–135.

68. Пащук Т. В. Зловживання процесуальними правами: до загальнотеоретичної характеристики поняття (на матеріалах практики Європейського суду з прав людини). *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 1 (34). С. 166–175. DOI: [https://doi.org/10.37566/2707-6849-2021-1\(34\)-14](https://doi.org/10.37566/2707-6849-2021-1(34)-14).

69. Петков С. В., Добрянська Н. В. Аналіз правозастосовної практики щодо зловживань процесуальними правами адвокатів у кримінальному провадженні. *Журнал східноєвропейського права*. 2024. № 127. С. 42-51.

70. Петков С. В., Дуліба Є. В., Федірко В. А. Дискусійні питання визначення поняття «зловживання правом» у професійній діяльності адвоката. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2024. 32(2). С. 572–593. <https://doi.org/10.32631/vca.2024.2.42>

71. Полянський Т. Т. Феномен зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження). Львів : Галиц. друкар, 2012. 456 с.

72. Постанова Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11.11.2016 : справа № 403/11440/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62628149>.

73. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.10.2019 : справа № 640/6847/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85174578>.

74. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 14.11.2022 : справа № 556/1576/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107476218>.

75. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15.06.2023 : справа № 760/26347/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111871576>.

76. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24.09.2020 : справа № 755/10138/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91855151>.

77. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 29.07.2021 : справа № 552/5595/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98728753>.

78. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 02.11.2022 : справа № 140/217/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107219667>.

79. Правила адвокатської етики : затв. звітно-вибор. з'їздом адвокатів України від 09.06.2017 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>.

80. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

81. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» № 6454-д від 21.02.2022 // Верховна Рада

України. Законопроекти : сайт. URL:
<https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1236521>.

82. Рабінович П. М. Основи теорії та філософії права : навч. посіб. Львів : ЛОБФ «Медицина і право», 2021. 256 с.

83. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Публічного акціонерного товариства акціонерний комерційний банк «Індустріалбанк» щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини третьої статті 13, частини третьої статті 16 Цивільного кодексу України від 28.04.2021 № 2-р(П)/2021 : справа № 3-95/2020(193/20) // Конституційний Суд України : офіц. вебсайт. URL: <https://ccu.gov.ua/dokument/2-rii2021>.

84. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 01.12.2004 р. у справі № 1-10/2004. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text>

85. Розумовський О. Зловживання процесуальними правами за чинним кримінальним процесуальним законодавством України. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 247–252. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.4.38>.

86. Рубащенко М. А. Зловживання правом як загальноправова категорія: допустимість, сутність, кваліфікація. *Юридичний журнал*. 2010. № 4. С. 110–119.

87. Саміло Г. О. Теорія держави і права : навч. посіб. Запоріжжя : Просвіта, 2010. 348 с.

88. Сахно Д. С. Зловживання правом у податкових правовідносинах : дис. ... д-ра філософії : 081 «Право» / Ун-т держ. фіскал. служби України. Ірпінь, 2019. 248 с.

89. Синєокий О. В. Загальнотеоретичні проблеми адвокатології : [навч.-метод. посіб.]. Запоріжжя : ЗНУ, 2007. 108 с.
90. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.
91. Словник української мови : в 11 т. Т. 10. 1979. С. 439. URL: <http://sum.in.ua/s/umysno>.
92. Словник української мови : в 11 т. Т. 11. 1980. URL: <http://sum.in.ua/s/jakisnyj>.
93. Словник української мови : в 11 т. Т. 4. 1973. URL: <http://sum.in.ua/s/kiljkisnyj>.
94. Словник української мови : в 11 т. Т. 6. 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/povtornyj>.
95. Справа «Андріанова та інші проти України» (заява № 0319/04): рішення Європейського суду з прав людини від 12 грудня 2013 р. // ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_969#Text.
96. Справа «Вергельський проти України» (заява № 19312/06) : рішення Європейського суду з прав людини від 12.03.2009 // ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_460#Text.
97. Справа «Корнев і Карпенко проти України» (заява № 17444/04) : рішення Європейського суду з прав людини від 21.01.2011 // ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_637#Text.
98. Справа «Смірнова проти України» (заява № 36655/02) : рішення Європейського суду з прав людини від 8 листопада 2005 р. // ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_440#Text.
99. Стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі : наказ М-ва юстиції України від 25.02.2014 № 386/5 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0337-14#Text>.
100. Судовий кодекс Швеції (шв. Rättegångsbalk) (1942:740) // Sveriges riksdag : сайт. URL: <https://www.riksdagen.se/sv/>.

101. Теорія держави і права : підручник / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін. ; за ред. О. В. Петришина. Харків : Право, 2015. 368 с.
102. Теорія держави та права : навч. посіб. / [Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.] ; за заг. ред. С. Д. Гусарєва, О. Д. Тихомирова. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
103. Теремецький В. В., Довгополий Є. І., Шляховчук М. В. Доступ захисника до службової інформації у кримінальному провадженні: передумови до зловживання невизначеністю. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2024. № 2(32). С. 603–621. <https://doi.org/10.32631/vca.2024.2.44>
104. Ткачук А. О. Зловживання процесуальними правами у цивільному процесі України : дис ... д-ра філософії : 081 «Право» / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2020. 220 с.
105. Тлумачний словник української мови : в 11 т. // Словник UA : сайт. URL: <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D1%82%D0%B5%D0%BC%D0%BF%D0%BE%D1%80%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C>
106. Тобота Ю. А. Принцип справедливості, добросовісності і розумності у цивільному праві : монографія. Харків : ХНПУ, 2020. 140 с.
107. Топорецька З. М. Криміналістичне забезпечення адвоката під час проведення допиту підзахисного. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 115–122.
108. Трегубенко проти України (заява № 61333/00) : рішення Європейського суду з прав людини від 2 листопада 2004 р. // ВР України : сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_355#Text
109. Ухвала Андрушівського районного суду Житомирської області від 07.07.2014 : справа № 272/814/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/39840188>.

110. Ухвала Андрушівського районного суду Житомирської області від 07.06.2017 : справа № 296/3990/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66965473>.

111. Ухвала Андрушівського районного суду Житомирської області від 12.06.2014 : справа № 272/814/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44764468>.

112. Ухвала Апеляційного суду Миколаївської області від 05.07.2013 : справа № 784/3484/13 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/33893622>.

113. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 27.02.2017 : справа № 755/14260/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65625207>.

114. Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 07.05.2018 : справа № 522/3351/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73909128>.

115. Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 29.05.2017 : справа № 522/3288/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66784064>.

116. Ухвала Апеляційного суду Рівненської області від 24.09.2014 : справа № 1-53/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41641261>.

117. Ухвала Апеляційного суду Тернопільської області від 24.09.2014 : справа № 603/391/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40661878>.

118. Ухвала Апеляційного суду Харківської області від 22.08.2016 : справа № 643/9150/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/60002274>.

119. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 08.02.2022 : справа № 991/72/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103135243>.

120. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 08.03.2023 : справа № 991/111/23 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/109426980>.

121. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 08.11.2021 : справа № 991/4963/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/101024978>.

122. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 09.11.2021 : справа № 991/5325/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/101018952>.

123. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 10.07.2020 : справа № 991/1069/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90334471>.

124. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 20.07.2020 : справа № 991/5832/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90484439>.

125. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 23.08.2023 : справа № 991/6614/23 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/112981147>.

126. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 23.08.2023 : справа № 991/7226/23 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/112981149>.

127. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 23.08.2023 : справа № 991/7073/23 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/112981150>.

128. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 31.01.2023 : справа № 991/6330/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/108787707>.

129. Ухвала Армянського міського суду Автономної Республіки Крим від 13.06.2013 : справа № 102/25/13- к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/31819139>.

130. Ухвала Арцизького районного суду Одеської області від 04.01.2018: справа № 513/1214/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71446535>.

131. Ухвала Балаклійського районного суду Харківської області від 06.07.2016 : справа № 610/2103/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58804756>.

132. Ухвала Баранівського районного суду Житомирської області від 17.12.2015 : справа № 290/1264/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54361439>.

133. Ухвала Бахчисарайського районного суду Автономної Республіки Крим від 04.10.2013 : справа № 103/4992/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/34641554>.

134. Ухвала Берегівського районного суду Закарпатської області від 11.03.2014 : справа № 701/1327/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/51468354>.

135. Ухвала Березанського міського суду Київської області від 27.09.2022 : справа № 355/792/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106548190>.

136. Ухвала Березівського районного суду Одеської області від 13.01.2014 : справа № 494/1822/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/36626305>.

137. Ухвала Білопільського районного суду Сумської області від 17.07.2018 : справа № 574/718/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75366400>.

138. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 31.08.2016 : справа № 357/8725/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/60757603>.

139. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 22.04.2016 : справа № 357/4511/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57313801>.

140. Ухвала Бобровицького районного суду Чернігівської області від 09.02.2018 : справа № 740/4432/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72135903>.

141. Ухвала Богодухівського районного суду Харківської області від 26.02.2021 : справа № 613/248/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95180716>.

142. Ухвала Бориславського міського суду Львівської області від 29.01.2019 : справа № 442/4657/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79480906>.

143. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 26.10.2015 : справа № 359/1638/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52773688>.

144. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 18.01.2019 : справа № 359/515/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79292567>.

145. Ухвала Борщівського районного суду Тернопільської області від 20.09.2018 : справа № 606/2746/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76603210>.

146. Ухвала Броварського міськрайонного суду Київської області від 11.02.2022 : справа № 361/4752/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103503905>.

147. Ухвала Броварського міськрайонного суду Київської області від 23.04.2021 : справа № 361/8488/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96475317>.

148. Ухвала Васильківського міськрайонного суду Київської області від 28.12.2017 року у справі № 362/6922/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71360371>.

149. Ухвала Васильківського міськрайонного суду Київської області від 15.11.2017 : справа № 362/5961/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70361376>.

150. Ухвала Великописарівський районний суд Сумської області від 08.11.2019 : справа № 578/7819/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85470865>.

151. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 01.06.2020 : справа № 766/16775/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89571876>.

152. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 02.06.2021 : справа № 991/196/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97548241>.

153. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 03.07.2020 : справа № 991/4163/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90253376>.

154. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 04.09.2020 : справа № 991/1069/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91396869>.

155. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 05.05.2021 : справа № 991/2955/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96737895>.

156. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 06.02.2020 : справа № 991/2966/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87514559>.

157. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 07.07.2021 : справа № 991/4281/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98179618>.

158. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 07.10.2021 : справа № 991/6784/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100209083>.

159. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 07.10.2021 : справа № 991/6703/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100209084>.

160. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 07.10.2021 : справа № 991/6670/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100209086>.
161. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 09.11.2021 : справа № 991/5314/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101018953>.
162. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 10.08.2021 : справа № 487/4428/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98924163>
163. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 12.05.2021 : справа № 753/11849/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96979862>.
164. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 15.01.2020 : справа № 4910/10/19-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87033823>.
165. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 16.07.2020 : справа № 761/8826/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90512676>.
166. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 17.11.2020 : справа № 991/9245/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92973590>.
167. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 18.02.2021 : справа № 991/458/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95013582>.
168. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 18.05.2021 : справа № 991/3086/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97032081>.
169. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 21.10.2019 : справа № 760/17373/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85068969>.

170. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 28.01.2021 : справа № 991/9705/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94584083>.

171. Ухвала Вінницький районний суд Вінницької області від 29.05.2014 : справа № 128/763/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61295565>.

172. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 01.10.2020 : справа № 127/16233/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91993568>.

173. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 15.01.2019 : справа № 127/16304/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79194217>.

174. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 17.03.2015 : справа № 127/1646/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48370114>.

175. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 18.07.2014 : справа № 127/15413/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48304667>.

176. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 22.03.2016 : справа № 127/4317/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56636277>.

177. Ухвала Воловецького районного суду Закарпатської області від 16.03.2018 : справа № 300/378/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72876168>.

178. Ухвала Володарського районного суду Київської області від 26.08.2022 : справа № 364/436/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105906586>.

179. Ухвала Володимирецького районного суду Рівненської області від 02.03.2018 : справа № 556/1652/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72555579>.

180. Ухвала Врадіївського районного суду Миколаївської області від 22.09.2021 : справа № 474/411/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99808133>.

181. Ухвала Гадяцького районного суду Полтавської області від 28.09.2017 : справа № 538/112/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69188207>.

182. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 08.02.2018 : справа № 461/2915/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72101999>.

183. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 15.08.2014 : справа № 461/9847/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/46400172>.

184. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 18.02.2015 : справа № 461/1939/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/46401429>.

185. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 18.03.2015 : справа № 461/416/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43152042>.

186. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 20.10.2015 : справа № 461/10125/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52496681>.

187. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 22.08.2017 : справа № 461/5751/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68427269>.

188. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 26.06.2015 : справа № 461/7207/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/45801520>.

189. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 28.04.2015 : справа № 461/4798/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/51245639>.

190. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 31.08.2018 : справа № 461/6439/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76218163>.

191. Ухвала Глибоцького районного суду Чернівецької області від 11.06.2019 : справа № 715/2391/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82554232>.

192. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 03.03.2020 : справа № 752/16035/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88664142>.

193. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 18.06.2020 : справа № 752/16035/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89960020>.

194. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 25.02.2021 : справа № 752/20783/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96869509>.

195. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 29.08.2013 : справа № 752/11645/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/33366957>.

196. Ухвала Городищенського районного суду Черкаської області від 12.02.2016 : справа № 691/1359/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55755894>.

197. Ухвала Городищенського районного суду Черкаської області від 23.11.2021 : справа № 697/1605/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101664627>.

198. Ухвала Городнянський районний суд Чернігівської області від 22.04.2015 : справа № 732/1985/14 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43719782>

199. Ухвала Гребінківського районного суду Полтавської області від 12.01.2017 : справа № 528/1043/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64029496>.

200. Ухвала Дарницького районного суду м. Києва від 11.06.2020 : справа № 753/8934/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89794356>.

201. Ухвала Дарницького районного суду м. Києва від 21.07.2020 : справа № 753/11543/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90511574>.

202. Ухвала Дергачівського районного суду Харківської області від 17.01.2022 : справа № 619/4155/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102632470>.

203. Ухвала Деснянського районного суду м. Києва від 17.05.2019 : справа № 754/7186/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81810088>

204. Ухвала Держинський міський суд Донецької області від 20.07.2020 : справа № 233/3853/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90570996>.

205. Ухвала Держинського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 27.07.2017 : справа № 210/2871/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67964530>.

206. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 03.10.2013 : справа № 638/15435/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/33938460>.

207. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 08.06.2017 : справа № 638/4890/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67104979>.

208. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 24.09.2015 : справа № 638/18465/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55093353>.

209. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 29.11.2018 : справа № 638/7725/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78304333>.

210. Ухвала Держинського районного суду міста Харкова від 12.06.2013 : справа № 2011/12707/2012 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/31768714>.

211. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 03.12.2019 : справа № 208/464/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86202658>.

212. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 04.01.2022 : справа № 203/3759/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102441015>.

213. Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 30.07.2014 : справа № 755/19603/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52977919>.

214. Ухвала Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 03.02.2021 : справа № 175/387/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94620314>.

215. Ухвала Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 22.03.2021 : справа № 175/1754/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95737998>

216. Ухвала Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 19.12.2019 : справа № 175/4659/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86533405>.

217. Ухвала Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області від 12.06.2019 : справа № 442/7570/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84930185>.

218. Ухвала Дружківського міського суду Донецької області від 15.06.2015 : справа № 229/2878/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97686183>.

219. Ухвала Жовтоводського міського суду Дніпропетровської області від 20.07.2020 : справа № 190/1914/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90479974>.

220. Ухвала Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 01.11.2019 : справа № 208/7047/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85344985>.

221. Ухвала Залізничного районного суду м. Львова від 22.09.2021 : справа № 462/5680/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99870877>.

222. Ухвала Залізничного районного суду міста Львова від 30.08.2017 : справа № 462/4/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68587646>.

223. Ухвала Запорізького районного суду Запорізької області від 28.11.2013 : справа № 317/4790/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48468530>.

224. Ухвала Запорізького районного суду Запорізької області від 28.11.2013 : справа № 317/4789/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/35812396>.

225. Ухвала Зарічного районного суду м. Суми від 02.05.2022 : справа № 591/7175/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90045595>.

226. Ухвала Звенигородського районного суду Черкаської області від 25.03.2021 : справа № 694/181/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95867426>.

227. Ухвала Звенигородського районного суду Черкаської області від 25.03.2021 : справа № 694/164/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95867428>.

228. Ухвала Знам'янського міськрайонного суду Кіровоградської області від 14.08.2020 : справа № 389/2092/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/91005605>.

229. Ухвала Знам'янського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12.07.2018 : справа № 402/1106/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/75258002>.

230. Ухвала Знам'янського міськрайонного суду Кіровоградської області від 27.10.2021 : справа № 395/1100/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/100633809>.

231. Ухвала Знам'янського міськрайонного суду Кіровоградської області від 15.02.2018 : справа № 396/51/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/72211009>.

232. Ухвала Золочівського районного суду Львівської області від 22.12.2016 : справа № 445/2338/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/63660243>.

233. Ухвала Іванківського районного суду Київської області від 26.08.2015 : справа № 366/654/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/49010324>.

234. Ухвала Івано-Франківського апеляційного суду від 14.05.2021 : справа № 344/6781/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96937459>.

235. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 17.06.2020 : справа № 344/281/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89889890>.

236. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 06.07.2016 : справа № 0907/1-322/2011 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/58826547>.

237. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 08.09.2020 : справа № 344/11260/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/91445321>.

238. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 08.09.2020 : справа № 344/11022/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91445278>.

239. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 25.09.2020 : справа № 344/12647/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91787387>.

240. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 30.09.2020 : справа № 344/12710/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91943810>.

241. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 20.10.2015 : справа № 344/14930/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52597068>.

242. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 16.05.2019 : справа № 344/7166/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81796406>.

243. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 24.06.2020 : справа № 344/7482/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90132261>.

244. Ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 16.02.2017 : справа № 500/7679/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64784117>.

245. Ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 30.11.2016 : справа № 500/1637/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63065336>.

246. Ухвала Інгулецького районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 05.12.2013 : справа № 213/3560/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/36213251>.

247. Ухвала Інгулецького районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 09.11.2020 : справа № 197/1057/20 // Єдиний

державний реєстр судових рішень. URL:
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/92715924>.

248. Ухвала Індустріальний районний суд м. Дніпропетровська від 15.09.2020 : справа № 202/35856/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91624661>.

249. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 02.03.2021 : справа № 202/2504/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95244599>.

250. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 07.08.2019 : справа № 202/5103/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83514706>.

251. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 09.08.2018 : справа № 202/3288/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75789735>.

252. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 11.03.2016 : справа № 202/1567/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56384834>.

253. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 17.12.2021 : справа № 756/10901/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102064704>.

254. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 31.01.2020 : справа № 202/544/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87281962>.

255. Ухвала Ірпінського міського суду Київської області від 16.11.2018 : справа № 363/3893/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78087822>.

256. Ухвала Калинівського районного суду Вінницької області від 05.09.2022 : справа № 132/5/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106091768>.

257. Ухвала Калинівського районного суду Вінницької області від 13.07.2020 : справа № 133/1498/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90444391>.

258. Ухвала Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 01.10.2019 : справа № 344/16510/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84673640>.

259. Ухвала Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 23.03.2017 : справа № 676/209/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65534591>.

260. Ухвала Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 30.07.2018 : справа № 676/6328/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75602148>.

261. Ухвала Кам'янка-Бузького районного суду Львівської області від 23.05.2022 : справа № 446/42/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104810947>.

262. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 02.10.2023 : справа № 359/10291/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114052632>.

263. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 04.09.2023 : справа № 683/105/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113300021>.

264. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 25.04.2023 : справа № 644/8735/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110486475>.

265. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30.05.2018 : справа № 676/7346/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74440103>.

266. Ухвала Київського апеляційного суду від 02.09.2020 : справа № 760/13530/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91314759>.

267. Ухвала Київського апеляційного суду від 20.09.2021 : справа № 757/29606/21-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99335543>.

268. Ухвала Київського апеляційного суду від 26.09.2022 : справа № 756/13992/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106440030>.

269. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 06.06.2014 : справа № 520/6705/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68720958>.

270. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 19.03.2021 : справа № 947/8380/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95735380>.

271. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 23.12.2014 : справа № 520/17621/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68863895>.

272. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 04.10.2017 : справа № 640/13125/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69360552>.

273. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 20.06.2022 р. у справі № 953/23371/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105206404>.

274. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 24.12.2019 : справа № 640/11750/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86601066>.

275. Ухвала Київського районного суду міста Харкова від 04.08.2014 : справа № 640/11602/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40385905>.

276. Ухвала Ківерцівського районного суду Волинської області від 05.05.2021 : справа № 161/8592/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96698183>.

277. Ухвала Ківерцівського районного суду Волинської області від 26.10.2021 : справа № 158/2006/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100585934>.

278. Ухвала Кіровоградського районного суду Кіровоградської області від 25.07.2013 : справа № 390/434/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/32660839>.

279. Ухвала Кіровського районного суду міста Дніпропетровська від 22.04.2019 : справа № 200/20364/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81343468>.

280. Ухвала Кіцманського районного суду Чернівецької області від 16.09.2019 : справа № 718/1722/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84301518>.

281. Ухвала Кіцманського районного суду Чернівецької області від 26.07.2017 : справа № 01-49/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68169985>.

282. Ухвала Ковпаківського районного суду м. Суми від 11.06.2018 : справа № 592/6478/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75034152>.

283. Ухвала Ковпаківського районного суду м. Суми від 27.02.2020 : справа № 592/2599/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87948704>.

284. Ухвала Ковпаківського районного суду міста Суми від 03.06.2021 : справа № 591/3249/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44801007>.

285. Ухвала Комінтернівського районного суду Одеської області від 19.06.2020 : справа № 504/1003/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89911621>.

286. Ухвала Комсомольського районного суду м. Херсона від 31.12.2013 : справа № 667/8203/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/47259961>.

287. Ухвала Корабельного районного суду м. Миколаєва від 21.06.2019 : справа № 488/2634/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82591089>.

288. Ухвала Корецького районного суду Рівненської області від 13.12.2018 : справа № 563/1356/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78551751>.

289. Ухвала Корсунь -Шевченківського районного суду Черкаської області від 11.07.2016 : справа № 699/212/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58920139>.

290. Ухвала Костянтинівського міськрайонного суду Донецької області від 23.04.2015 : справа № 233/1488/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57111164>.

291. Ухвала Костянтинівського міськрайонного суду Донецької області від 25.11.2015 : справа № 233/5288/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53755649>.

292. Ухвала Костянтинівського міськрайонного суду Донецької області від 10.12.2020 : справа № 233/5266/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93449548>.

293. Ухвала Котовського міськрайонного суду Одеської області від 30.05.2020 : справа № 505/957/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89536426>.

294. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 20.05.2021 : справа № 204/4553/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97452933>.

295. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 09.07.2015 : справа № 204/4477/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/47805595>.

296. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 06.03.2017 : справа № 204/1358/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65155170>.

297. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 12.10.2016 : справа № 204/6594/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61961228>.

298. Ухвала Красноградський районний суд Харківської області від 01.08.2017 : справа № 620/439/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68037220>.

299. Ухвала Кропивницького апеляційного суду від 27.01.2022 : справа № 384/791/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102848060>.

300. Ухвала Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 19.04.2017 : справа № 537/2068/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66053512>.

301. Ухвала Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 22.06.2020 : справа № 537/943/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90055232>.

302. Ухвала Кузнецовського міського суду Рівненської області від 19.03.2021 : справа № 569/2899/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95772567>.

303. Ухвала Ленінського районного суду м. Запоріжжя від 10.09.2020 р. : справа № 334/5062/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91453565>.

304. Ухвала Ленінського районного суду м. Запоріжжя від 16.03.2021 : справа № 337/3528/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95600338>.

305. Ухвала Ленінського районного суду м. Луганська від 17.10.2013 : справа № 437/8775/13 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/34166827>.

306. Ухвала Ленінського районного суду м. Миколаєва від 22.12.2017 : справа № 489/4025/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71394056>.

307. Ухвала Ленінського районного суду м. Миколаєва від 24.06.2019 : справа № 489/7600/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82591181>.

308. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 04.05.2020 : справа № 642/459/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89052293>.

309. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 29.01.2020 : справа № 642/8388/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87349164>.

310. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 30.12.2021 : справа № 642/8945/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102329887>.

311. Ухвала Летичівського районного суду Хмельницької області від 12.12.2013 : справа № 678/139/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/49362433>.

312. Ухвала Личаківського районного суду м. Львова від 05.06.2019 : справа № 463/4545/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82211761>.

313. Ухвала Личаківського районного суду м. Львова від 08.12.2021 : справа № 463/13700/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101707458>.

314. Ухвала Літинського районного суду Вінницької області від 10.12.2018 : справа № 137/2035/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78431108>.

315. Ухвала Літинського районного суду Вінницької області від 21.09.2018 : справа № 137/730/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76757262>.

316. Ухвала Луцького міськрайонного суду Волинської області від 08.05.2019 : справа № 161/6875/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81587058>.

317. Ухвала Луцького міськрайонного суду Волинської області від 18.02.2021 : справа № 161/2905/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94970722>.

318. Ухвала Львівського апеляційного суду від 04.07.2022 : справа № 456/6298/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105071826>.

319. Ухвала Львівського апеляційного суду від 13.10.2022 : справа № 445/634/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106791872>.

320. Ухвала Макарівського районного суду Київської області від 03.07.2020 : справа № 370/201/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90187509>.

321. Ухвала Малиновського районного суду м. Одеса від 07.08.2019 : справа № 509/4268/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84113348>.

322. Ухвала Малиновського районного суду м. Одеси від 01.11.2021 : справа № 521/2214/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100758237>.

323. Ухвала Менського районного суду Чернігівської області від 24.07.2017 : справа № 1-4/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67912805>.

324. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 10.12.2019 : справа № 473/1087/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86239880>.

325. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 20.09.2022 : справа № 363/3893/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106396477>.

326. Ухвала Могилів-Подільського міськрайонного суду Вінницької області від 26.06.2018 : справа № 138/1991/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74932516>.

327. Ухвала Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 11.11.2014 : справа № 303/4947/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/50254820>.

328. Ухвала Новоархангельського районного суду Кіровоградської області від 27.07.2020 : справа № 394/582/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90608237>.

329. Ухвала Новоархангельського районного суду Кіровоградської області від 12.09.2016 : справа № 394/696/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61212189>.

330. Ухвала Нововодолазького районного суду Харківської області від 18.01.2021 : справа № 631/397/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94217843>.

331. Ухвала Новодністровського міського суду Чернівецької області від 29.03.2018 : справа № 719/109/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73055471>.

332. Ухвала Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 26.10.2022 : справа № 428/11593/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107031851>.

333. Ухвала Новоселицького районного суду Чернівецької області від 11.02.2020 : справа № 720/49/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87696261>.

334. Ухвала Новоселицького районного суду Чернівецької області від 20.03.2019 : справа № 720/49/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82511057>.

335. Ухвала Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 16.06.2014 : справа № 396/148/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/39350900>.

336. Ухвала Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 28.03.2017 : справа № 396/325/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65559447>.

337. Ухвала Оболонського районного суду м. Києва від 30.07.2018 : справа № 756/2901/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75606176>.

338. Ухвала Оболонського районного суду міста Києва від 09.02.2022 : справа № 756/1825/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103389508>.

339. Ухвала Оболонського районного суду міста Києва від 14.11.2022 : справа № 756/6669/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108824871>.

340. Ухвала Обухівського районного суду Київської області від 15.02.2019 : справа № 372/1854/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79850981>.

341. Ухвала Обухівського районного суду Київської області від 15.02.2019 : справа № 372/3574/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94875371>.

342. Ухвала Обухівського районного суду Київської області від 25.02.2015 : справа № 372/36/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42848388>.

343. Ухвала Овідіопольського районного суду Одеської області від 25.05.2022 : справа № 500/8049/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104462740>.

344. Ухвала Овруцького районного суду Житомирської області від 07.11.2019 : справа № 286/3672/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85473849>.

345. Ухвала Овруцького районного суду Житомирської області від 29.11.2019 : справа № 286/3489/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86080778>.

346. Ухвала Овруцького районного суду Житомирської області від 29.11.2019 : справа № 286/3487/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86081111>.

347. Ухвала Одеського апеляційного суду від 11.02.2019 : справа № 520/8355/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79860226>.

348. Ухвала Одеського апеляційного суду від 11.03.2020 : справа № 522/19758/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88231425>

349. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 04.06.2020 : справа № 554/3928/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89643574>.

350. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 12.12.2017 : справа № 554/6706/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70963123>.

351. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 20.05.2020 : справа № 554/3421/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89328527>.

352. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 25.01.2021 : справа № 554/11681/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94463333>.

353. Ухвала Олевського районного суду Житомирської області від 26.06.2019 : справа № 287/576/18-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83122835>.

354. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 18.04.2018 : справа № 335/4359/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73452981>.

355. Ухвала Орджонікідзевського районного суду міста Запоріжжя від 02.12.2019 : справа № 335/3113/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86158821>.

356. Ухвала Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 31.01.2020 : справа № 583/2696/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87280110>.

357. Ухвала Охтирського міськрайсуду Сумської області від 22.12.2017: справа № 583/3512/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71195315>.

358. Ухвала Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 19.06.2017 : справа № 185/3019/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67476087>.

359. Ухвала Перечинського районного суду Закарпатської області від 21.02.2020 : справа № 304/1046/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87780040>.

360. Ухвала Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 24.03.2020 : справа № 373/1705/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88382926>.

361. Ухвала Першотравенського міського суду Дніпропетровської області від 05.02.20121 : справа № 186/1013/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94668690>.

362. Ухвала Печерського районного суд м. Києва від 05.02.2013 : справа № 1-466/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/29075301>.

363. Ухвала Печерського районного суд м. Києва від 19.05.2014 : справа № 757/11861/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53790263>.

364. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 06.02.2019 : справа № 757/58272/18-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81770539>.

365. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 16.01.2019 : справа № 757/62175/18-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79275356>.

366. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 19.01.2021 : справа № 757/57922/18-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94269778>.

367. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 04.02.2013 : справа № 757/2444/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52727428>.

368. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 05.07.2016 : справа № 757/25842/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58770986>.

369. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 08.05.2019 : справа № 757/12741/19-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81811538>.

370. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 08.12.2015 : справа № 757/45609/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55760927>.

371. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 13.04.2016 : справа № 757/15691/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54558341>.

372. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 19.08.2016 : справа № 757/38742/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61197823>.

373. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 21.03.2014 : справа № 757/6365/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54842730>.

374. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 22.10.2022 : справа № 757/5796/22-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106564043>.

375. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 26.12.2014 : справа № 757/38378/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53581742>.

376. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 01.03.2017 : справа № 758/2993/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65149131>

377. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 12.09.2018 : справа № 758/12013/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76865809>.

378. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 19.03.2013 : справа № 136/367/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/30291250>.

379. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 23.20.2020 : справа № 758/11800/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92600134>.

380. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 02.07.2020 : справа № 758/7437/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90737951>.

381. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 03.07.2020 : справа № 758/7430/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90737897>.

382. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 10.09.2022 : справа № 758/1557/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93315000>.

383. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 11.01.2021 : справа № 758/14379/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94077090>.

384. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 16.03.2020 : справа № 758/3357/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88319986>.

385. Ухвала Приморського районного суду м. Маріуполя від 08.11.2019: справа № 0541/6002/2012 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85542652>.

386. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 05.05.2017 : справа № 522/21136/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66367317>.

387. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 12.03.2021 : справа № 522/18628/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95519478>.

388. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 16.04.2021 : справа № 522/2437/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96369599>.

389. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 19.03.2020 : справа № 522/4314/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88682824>.

390. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 23.11.2018 : справа № 522/8965/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78175609>.

391. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 23.12.2017 : справа № 522/21943/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71203281>.

392. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 25.03.2016 : справа № 522/2996/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56708702>.

393. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 31.03.2021 : справа № 522/2732/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95954256>.

394. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 18.10.2016 : справа № 1316/4144/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65573576>.

395. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 19.02.2016 : справа № 450/1523/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58228620>.

396. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 26.08.2018 : справа № 1316/4144/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65573560>.

397. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 27.05.2016 : справа № 1316/4144/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58228738>.

398. Ухвала Радивилівського районного суду Рівненської області від 02.08.2021 : справа № 568/761/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98029580>.

399. Ухвала Рівненського апеляційного суду від 09.12.2020 : справа № 570/5734/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91538457>.

400. Ухвала Рівненського апеляційного суду від 27.01.2020 : справа № 555/107/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87173603>.

401. Ухвала Рожищенського районного суду Волинської області від 07.07.2021 : справа № 167/515/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98146917>.

402. Ухвала Роменського міськрайонного суду Сумської області від 03.08.2020 : справа № 582/1260/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90765090>.

403. Ухвала Роменського міськрайонного суду Сумської області від 12.09.2020 : справа № 585/1937/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91522391>.

404. Ухвала Ружинського районного суду Житомирської області від 23.03.2020 : справа № 291/6/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88356615>.

405. Ухвала Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 06.11.2018 : справа № 214/5272/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77701659>.

406. Ухвала Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 06.10.2022 : справа № 214/2704/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106662550>.

407. Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 14.01.2020 : справа № 206/2204/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86975482>.

408. Ухвала Самарського районного суду у м. Дніпропетровськ від 24.07.2014 : справа № 206/4503/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40351631>.

409. Ухвала Свалявського районного суду Закарпатської області від 21.09.2018 : справа № 306/997/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76820495>.

410. Ухвала Свалявського районного суду Закарпатської області від 26.02.2019 : справа № 306/1945/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80098232>.

411. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 13.09.2013 : справа № 1-771/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55762840>.

412. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 04.02.2020 : справа № 759/2110/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87391393>.

413. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 23.01.2020 : справа № 759/1266/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87111360>.

414. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 23.09.2020 : справа № 759/4935/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88967804>.

415. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 26.10.2021 : справа № 759/22407/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100573993>.

416. Ухвала Святошинського районного суду міста Києва від 29.12.2020: справа № 759/22319/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93942983>.

417. Ухвала Сквирського районного суду Київської області від 31.05.2019 : справа № 376/1041/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82110318>.

418. Ухвала Славутського міськрайонного суду Хмельницької області від 08.05.2019 : справа № 682/856/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81605722>.

419. Ухвала Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 20.05.2016 : справа № 243/9993/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57795098>.

420. Ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 09.03.2017 : справа № 703/678/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65203661>.

421. Ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 18.12.2015 : справа № 703/4278/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61726601>.

422. Ухвала Снігурівського районного суду Миколаївської області від 02.02.2016 : справа № 485/391/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55469119>.

423. Ухвала Снігурівського районного суду Миколаївської області від 27.08.2020 : справа № 470/439/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91183701>.

424. Ухвала Сокальського районного суду Львівської області від 16.04.2021 : справа № 454/3291/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96353372>.

425. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 01.11.2022 : справа № 760/14988/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107089686>.

426. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 14.02.2018 : справа № 760/3445/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73564146>.

427. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 16.03.2017 : справа № 760/20687/16-К // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65356253>.

428. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 18.02.2016 : справа № 712/1528/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55878459>.

429. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 20.10.2017 : справа № 1-283/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69699662>.

430. Ухвала Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 08.09.2014 : справа № 683/2529/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/49362592>.

431. Ухвала Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 28.08.2014 : справа № 683/2395/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/49362527>.

432. Ухвала Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 08.06.2021 : справа № 443/1315/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97503577>.

433. Ухвала Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 27.02.2018 : справа № 456/310/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72446286>.

434. Ухвала Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 26.04.2021 : справа № 607/6597/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/9661326>.

435. Ухвала Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 07.07.2021 : справа № 607/11659/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98532192>.

436. Ухвала Тисменицького районного суду Івано-Франківської області від 12.05.2016 : справа № 352/2497/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/57626556>.

437. Ухвала Томаківського районного суду Дніпропетровської області від 14.06.2017 : справа № 195/529/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/67115408>.

438. Ухвала Томаківського районного суду Дніпропетровської області від 09.02.2022 : справа № 335/6563/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/103175547>.

439. Ухвала Тростянецького районного суду Вінницької області від 02.09.2022 : справа № 147/197/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/106026847>.

440. Ухвала Фастівського міськрайонного суду Київської області від 30.03.2016 : справа № 381/1117/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/56791353>.

441. Ухвала Франківського районного суду м. Львова від 21.01.2016 : справа № 465/6357/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/55121705>.

442. Ухвала Харківського апеляційного суду від 11.06.2020 : справа № 953/6905/20, провадження № 11-сс/818/1108/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90462606>.

443. Ухвала Харківського апеляційного суду від 21.07.2021 : справа № 953/14307/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98735433>.

444. Ухвала Харківського апеляційного суду від 24.10.2019 : справа № 639/7045/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85232374>.
445. Ухвала Херсонського міського суду Херсонської області від 03.10.2019 : справа № 766/16820/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84735724>.
446. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 04.05.2022 : справа № 686/24092/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104174247>.
447. Ухвала Хорольського районного суду Полтавської області від 20.07.2021 : справа № 548/2265/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100022027>.
448. Ухвала Царичанського районного суду Дніпропетровської області від 09.03.2017 : справа № 196/145/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65219226>.
449. Ухвала Царичанського районного суду Дніпропетровської області від 14.06.2017 : справа № 196/1331/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67187058>.
450. Ухвала Центрального районного суду м. Миколаєва від 27.09.2018: справа № 490/4409/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77429370>.
451. Ухвала Центрально-Міський районний суд міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 20.05.2017 : справа № 216/2209/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66717350>.
452. Ухвала Черкаського районного суду Черкаської області від 13.10.2016 : справа № 707/1342/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/62013392>.

453. Ухвала Чернівецького апеляційного суду від 15.04.2021 : справа № 723/3021/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96300620>.

454. Ухвала Чорнобаївського районного суду Черкаської області від 05.06.2020 : справа № 709/165/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89661902>.

455. Ухвала Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 13.07.2021 : справа № 336/3328/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98260157>.

456. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 02.11.2020 : справа № 761/33617/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92997783>

457. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 27.11.2020 : справа № 761/36786/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93677289>.

458. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 03.08.2018 : справа № 761/28703/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75917357>.

459. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 15.03.2017 : справа № 761/8517/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70337679>.

460. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 16.04.2015 : справа № 761/10627/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/46951503>.

461. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 22.06.2021 : справа № 761/17519/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97849710>.

462. Ухвала Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 06.11.2017 : справа № 688/3268/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70226034>.

463. Ухвала Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 21.12.2016 : справа № 688/4282/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63701104>.

464. Ухвала Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 29.05.2017 : справа № 688/1454/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66799565>.

465. Ухвала Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 12.10.2017 : справа № 688/2978/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69503502>.

466. Ухвала Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 12.10.2017 : справа № 688/2979/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69503427>.

467. Ухвала Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 24.04.2018 : справа № 486/939/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73674700>.

468. Ухвала Ярмолинецького районного суду Хмельницької області від 03.02.2016 : справа № 689/229/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55455122>.

469. Федеральні правила кримінального судочинства США (англ. Federal Rules of Criminal Procedure) // Cornell law school. URL: <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>.

470. Хабло О. Ю. Зловживання у сфері кримінального процесу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Київ. нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2008. 218 с.

471. Харитонов Є.О. Науковий висновок. Матеріали справи Конституційного Суду України : рішення від 28.04.2021 № 2-р(П)/2021 (відповідь з Одеської юридичної академії). URL: <https://ccu.gov.ua/dokument/2-rri2021>.

472. Шалімов Л. О. Адвокат (алгоритм самозахисту та захисту і представництва). Київ : Інтерсервіс, 2021. 880 с.

473. Шепітько В. Ю. Предмет криміналістичної тактики: історія формування, зміст та тенденції. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2019. Вип. 19. С. 8–20. DOI: <https://doi.org/10.3233/krife.1.2019.01>.

474. Яновська О. Ефективна реалізація функцій обвинувачення та захисту як умова змагального кримінального судочинства. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2013. Вип. 2. С. 16–19. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2013_2_6.

475. Яновська О. Співвідношення мети та засобів як етична проблема адвокатської діяльності. *Юридична газета*. 2017. № 12(562). URL: http://tomorrowlawyer.org/wp-content/uploads/2017/03/№12562_lite-038-039.pdf.

476. Affaire Miroļubovs et Autres c. Lettonie (Application No. № 798/05): Judgment of European Court of Human Rights of 15 September 2009 // HUDOC: сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-93983>.

477. Bernard P. La responsabilité des avocats en matière de procédures abusives: une question complexe. *Revue de droit. Université de Sherbrooke*. 2001–2002. Vol. 32, no. 2. Pp. 271–315. DOI: <https://doi.org/10.17118/11143/12327>.

478. Buta A. F. L. The Abuse of Right. A Concept between Tort Law and Breach of Contracts // *lawyr.it*: сайт. URL: <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/1061-the-abuse-of-right-a-concept-between-tort-law-and-breach-of-contracts>.

479. Case of Ashingdane v. The United Kingdom (Application No. 8225/78): Judgment of European Court of Human Rights of 28 May 1985 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57425>.

480. Case of Brumarescu v. Romania (Application no. 28342/95): Judgment of European Court of Human Rights of 28 October 1999 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58337>.

481. Case of *Ciricosta and Viola v. Italy* (Application No. 19753/92): Judgment of European Court of Human Rights of 04 December 1995 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57956>.

482. Case of *Gregaćević v. Croatia* (Application No. 58331/09): Judgment of European Court of Human Rights of 10 July 2012 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112090>.

483. Case of *Mayzit v. Russia* (Application No. 63378/00): Judgment of European Court of Human Rights of 20 January 2005 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-68067>.

484. Case of *Osman v. The United Kingdom* (Application No. 23452/94): Judgment of European Court of Human Rights of 28 October 1998 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58257>.

485. Case of *Pélissier and Sassi v. France* (Application No. 25444/94): Judgment of European Court of Human Rights of 25 March 1999 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58226>.

486. Case of *Polufakin and Chernyshev v. Russia* (Application No. 30997/02): Judgment of European Court of Human Rights of 25 September 2008 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-88482>.

487. Case of *Ramanauskas v. Lithuania* (Application No. 74420/01): Judgment of European Court of Human Rights of 5 February 2008 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-84935>.

488. Case of *Rustavi 2 Broadcasting Company LTD and others v. Georgia* (Application No. 16812/17): Judgment of European Court of Human Rights of 18 July 2019 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-194445>.

489. Case of *S.A.S. v. France* (Application no. № 43835/11): Judgment of European Court of Human Rights of 01 July 2014 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-145466>.

490. Case of *Soytemiz v. Turkey* (Application No. 57837/09): Judgment of European Court of Human Rights of 27 November 2018 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-18790>.

491. Case of Unión Alimentaria Sanders S.A. v. Spain (Application No. 11681/85): Judgment of European Court of Human Rights of 7 July 1989 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57618>.

492. Case of Van Mechelen and others v. The Netherlands (Application No. 21363/93, 21364/93, 21427/93 and 22056/93): Judgment of European Court of Human Rights of 23 April 1997 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58030>.

493. Daud v. Portugal (Application No. 22600/93): Judgment of European Court of Human Rights of 21 April 1998 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-8896>.

494. Doyon F.-A. T. La condamnation de l'avocat aux dépens // Doyon Magazine: сайт. URL: <https://www.doyonavocats.ca/condamnation-avocat-depens/>

495. Grondin R. Une doctrine d'abus de procédure revigorée en droit pénal canadien. *Les Cahiers de droit*. 1983. Vol. 24. No. 3. Pp. 673–698. DOI: <https://doi.org/10.7202/042563ar>.

496. Gutteridge H. C. Abuse of Rights. *The Cambridge Law Journal*. 1933. Vol. 5. No. 1. Pp. 22–45. URL: <http://www.jstor.org/stable/4502659>.

497. Kaluzhna O., Shevchuk M. Unconditional grounds for challenges to judges in criminal proceedings of Ukraine and ECtHR standards. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2022. Vol. 2(14). Pp. 46–82. DOI: <https://doi.org/10.33327/AJEE-18-5.1-a000110>.

498. Kreuz v. Poland (Application No. 28249/95): Judgment of European Court of Human Rights of 9 April 1997 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-3609>.

499. Lenaerts A. The General Principle of the Prohibition of Abuse of Rights: A Critical Position on Its Role in a Codified European Contract Law. *European Review of Private Law*. 2010. Iss. 6. Pp. 1121–1154. URL: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/European+Review+of+Private+Law/18.6/ERPL2010082>.

500. Loredana T. La valeur de la théorie de l'«abus de droit». *Revue juridique de l'Ouest*, 2015. No. 4. Pp. 7–49.

501. Łukasz C. Gradacja nadużycia prawa w procesie karnym (zarys teoretyczny): [The Abuse of Law in Criminal Proceedings (A Theoretical Outline)]. *Studia Prawnicze / The Legal Studies*. 2019. No. 1 (217). Pp. 113–138. DOI: <https://doi.org/10.37232/sp.2019.1.6>.

502. Łukowiak B. Nadużycie prawa w procesie karnym. *Problemy Prawa Karnego*. 2020. No. 4 (30). S. 149–164. DOI: <https://doi.org/10.31261/PPK.2020.04.07>.

503. Mattick v. Germany (Application No. 62116/00): Judgment of European Court of Human Rights of 31 March 2005 // HUDOC: сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68817>.

504. Mingam C., Duval A. L'abus de droit, état du droit positif. *Revue juridique de l'Ouest*. 1998. No. 4. Pp. 543–570. DOI: <https://doi.org/10.3406/juro.1998.2487>.

505. Morree de P. Rights and Wrongs under the ECHR: The prohibition of abuse of rights in Article 17 of the European Convention on Human Rights (78) (Human Rights Research Series). First Edition. 304 p. URL: <https://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/339522/deMorree.pdf?sequence=1>.

506. Moysse P.-E. L'Abus De Droit: L'Anténorme – Partie 1 (Abuse of Right: The Antenorm – Part I). *McGill Law Journal*. 2012. Vol. 57, no. 4. Pp. 860–919. URL: <https://ssrn.com/abstract=2335444>.

507. Philis v. Greece (Application No. 28970/95): Judgment of European Court of Human Rights of 17 October 1996 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-3353>.

508. Pollak D. W. Sanctions Imposed by Courts on Attorneys Who Abuse the Judicial Process. *University of Chicago Law Review*. 1977. Vol. 44, Iss. 3, Article 5. Pp. 619–640. URL: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol44/iss3/5>.

509. Practical Guide on Admissibility Criteria. Updated on 31 August 2023 / European Court of Human Rights. 2023. 113 c. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/admissibility_guide_eng.

510. Řehák v. The Czech Republic (Application No. 67208/01): Judgment of European Court of Human Rights of 18 May 2004 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-23947>.

511. Szymczyk-Urwentowicz N. The concept of abuse of process rights and the criminal process. *Probacja*. 2022. No. 4. Pp. 15–28. DOI: <https://doi.org/10.5604/01.3001.0016.1254>.

512. Tamblyn N. Lawful awful act conspirance: malice and abuse of rights. *Singapore Journal of Legal Studies*. 2013. Pp. 158–167. URL: <http://www.jstor.org/stable/24872183>.

513. Tiryaki B. The Legal Results of the Abuse of Rights in case of Contradiction to the Formal Rules of Contracts. *Ankara Bar Review*. 2008. Vol. 1, no. 1. Pp. 35–36. URL: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/787433>.

514. Tullio L. La valeur de la théorie de l'«abus de droit». *Revue juridique de l'Ouest*. 2015. No. 4. P. 7–49.

515. Warchoń M. Pojęcie «nadużycia prawa» w procesie karnym. *Prokuratura i Prawo*. 2007. No. 11. Pp. 48–67.

ДОДАТКИ

Додаток А

Алгоритм із використанням трьох критеріїв

З урахуванням наведеного в підрозділі 2.2 дослідження сформовано алгоритм, який надасть змогу здійснити правовий «рентген» діяння адвоката (зміст такого) і з'ясувати основу для визначення того, чи певний процесуальний прояв поведінки є зловживанням. Надання відповіді на запропоновані запитання є вододілом між зловживанням процесуальними правами та іншими видами правової поведінки.

Наголошуємо на необхідності використання всіх трьох критеріїв для максимально коректної оцінки діяння адвоката. Тобто, мова йде про кумулятивність. Це зумовлено тим, що обґрунтування виключно за одним і критеріїв буде:

- формальним;
- є загрозою надмірного узагальнення;
- нівелює необхідність відмежування від інших проявів правової поведінки
- ґрунтуватиметься на припущеннях.

Таблиця № 1

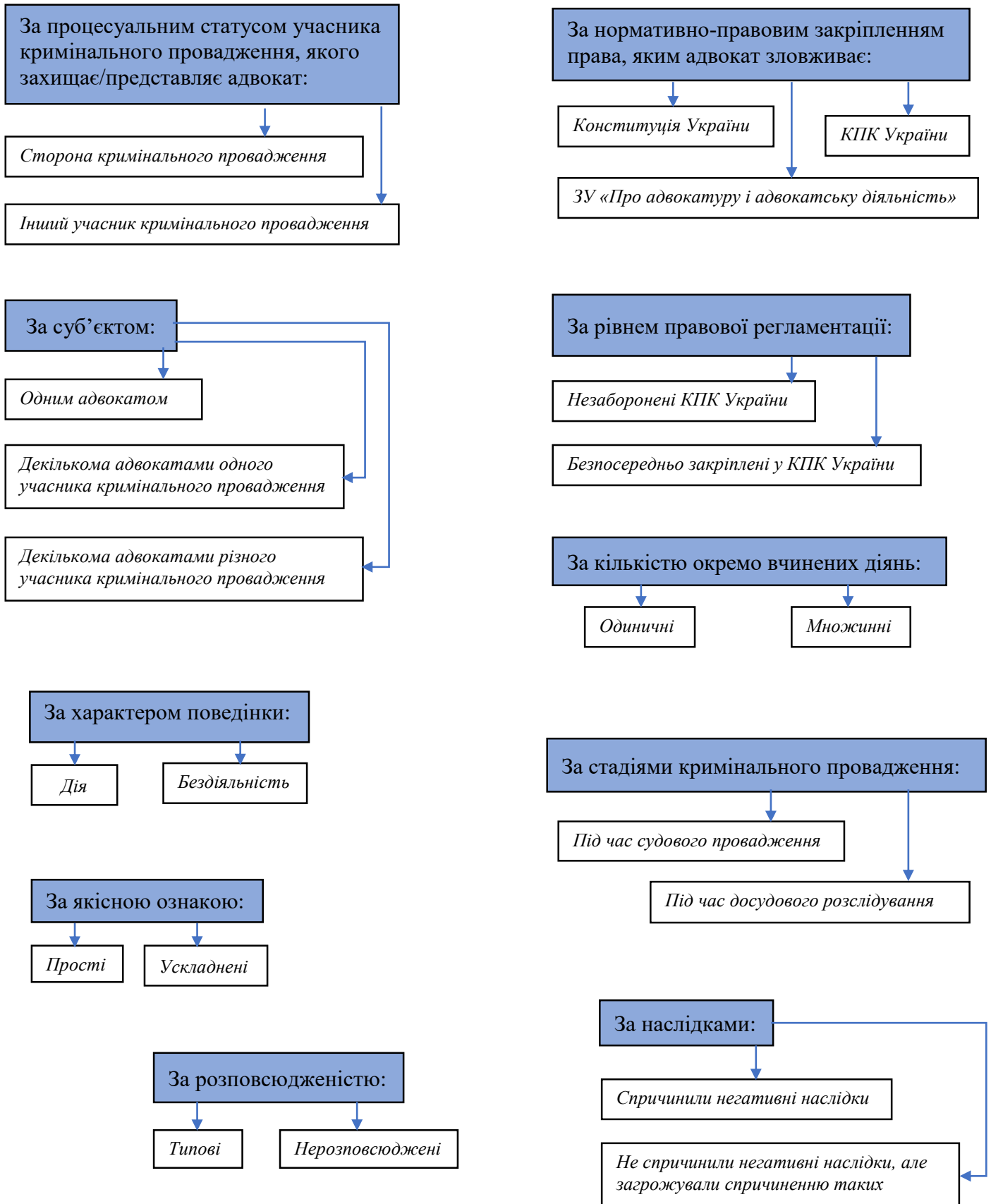
	Запитання	Відповідь	Запитання	Відповідь
	<i>Чи діяння безпосередньо заборонено законом?</i>	Так - зловживання відсутнє, це порушення норми закону.		
		Ні - переходимо до пункту № 2.		

	<i>Чи діяння не відповідає порядку здійснення такого,</i>	Так - зловживання відсутнє, це порушення вимог закону.		
	<i>передбаченого законом?</i>	Ні - переходимо до пункту № 3		
	<i>Чи діяння суперечить безпосередньому законодавчому обов'язку?</i>	Так - зловживання відсутнє, це порушення нормативного обов'язку.		
		Ні - переходимо до пункту № 4.		
	<i>Чи внаслідок цього діяння порушуються</i>	Так - тоді переходимо до підпункту 4.1.1.		
	<i>права та/або законні інтереси інших осіб (є ризик цього)?</i>	Ні - зловживання відсутнє, це правомірне діяння		
		<i>Чи виправдане (обґрунтоване) діяння адвокатом, незважаючи на порушення</i>	Так - зловживання відсутнє	
		<i>(загрозу</i>	Ні - переходимо до таблиці № 2	

		<i>порушення) відповідних прав/законних інтересів?</i>		
<i>Чи діяння одиничне?</i>	Так - тоді переходимо до підпункту 5.1.1.			
		<i>Чи має значення момент здійснення такої процесуальної поведінки?</i>	Так - тоді перехо димо до підпун кту 5.1.2.	
			<i>Чи виправдано (обґрунтовано) діяння адвокатом у цей момент?</i>	Так - зловживанн я відсутнє. Ні - це зловживанн я.
			Ні - зловжи вання відсут нє.	

	Ні - тоді переходимо до підpunkту 5.2.1.			
	<i>Чи обґрунтовано адвокатом повторність/ системати- чність діяння?</i>	Так - зловжи вання відсут нє.		
		Ні - це зловжи вання		

Види зловживань процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні



Опитувальник щодо зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні

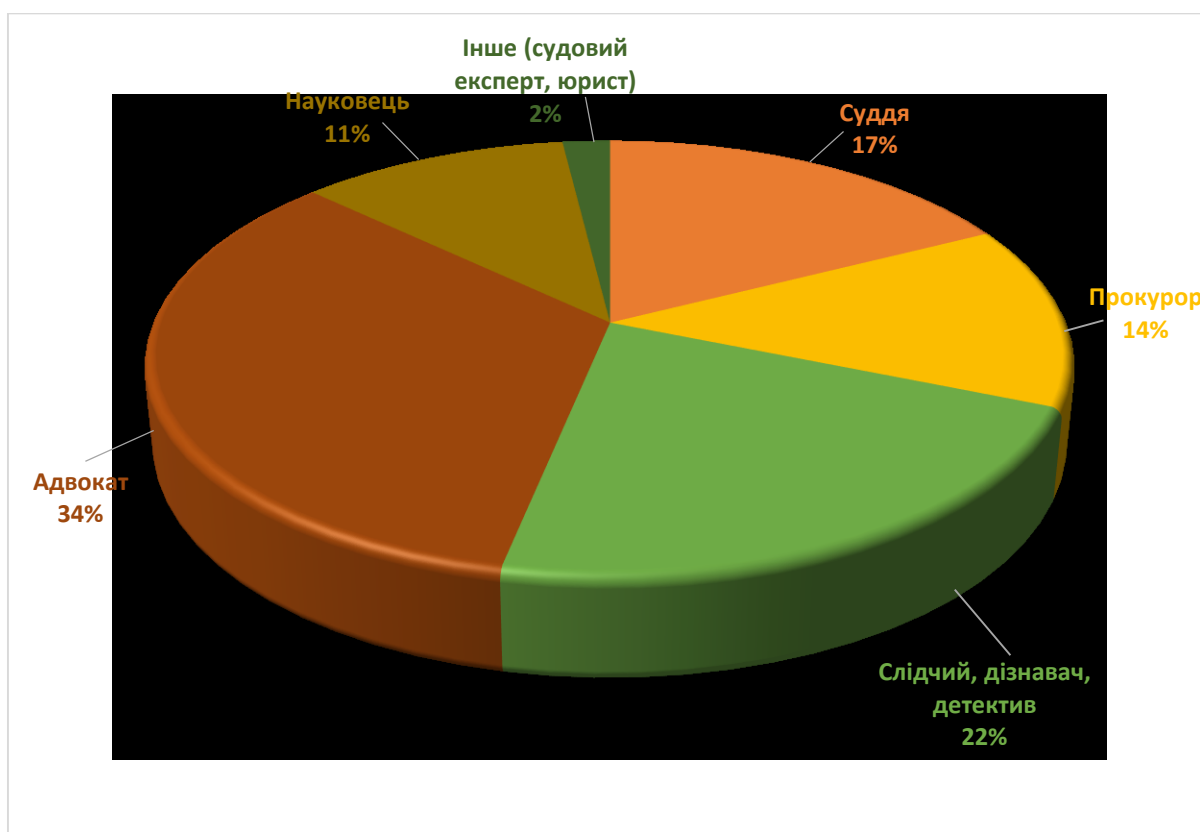
У межах дисертаційного дослідження підготовлено анкету для опитування юристів, діяльність яких пов'язана з вищевказаною темою.

Метою є збір позицій правників щодо зазначеної тематики задля аналізу таких у ході проведення дисертаційного дослідження і формування пропозицій щодо змін у законодавство України.

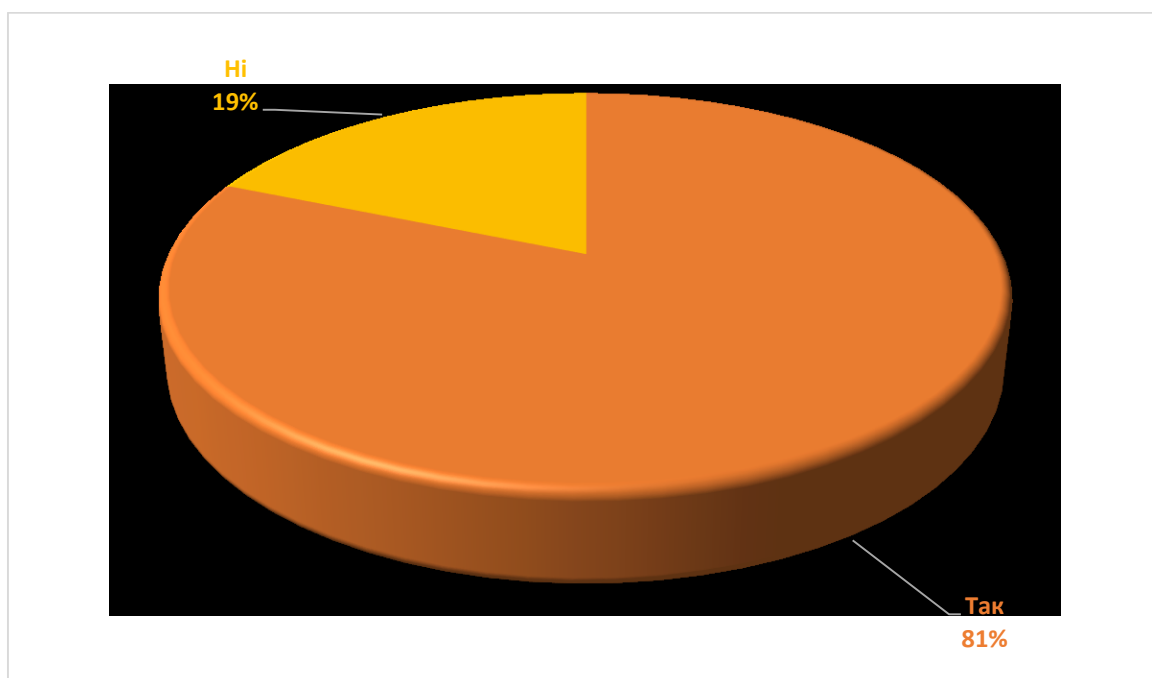
За результатами проведеного опитування планується виявити ключові позиції науковців та практиків щодо аналізованого правового явища.

Тривалість опитування: 1,5 місяці. Опитування є анонімним.

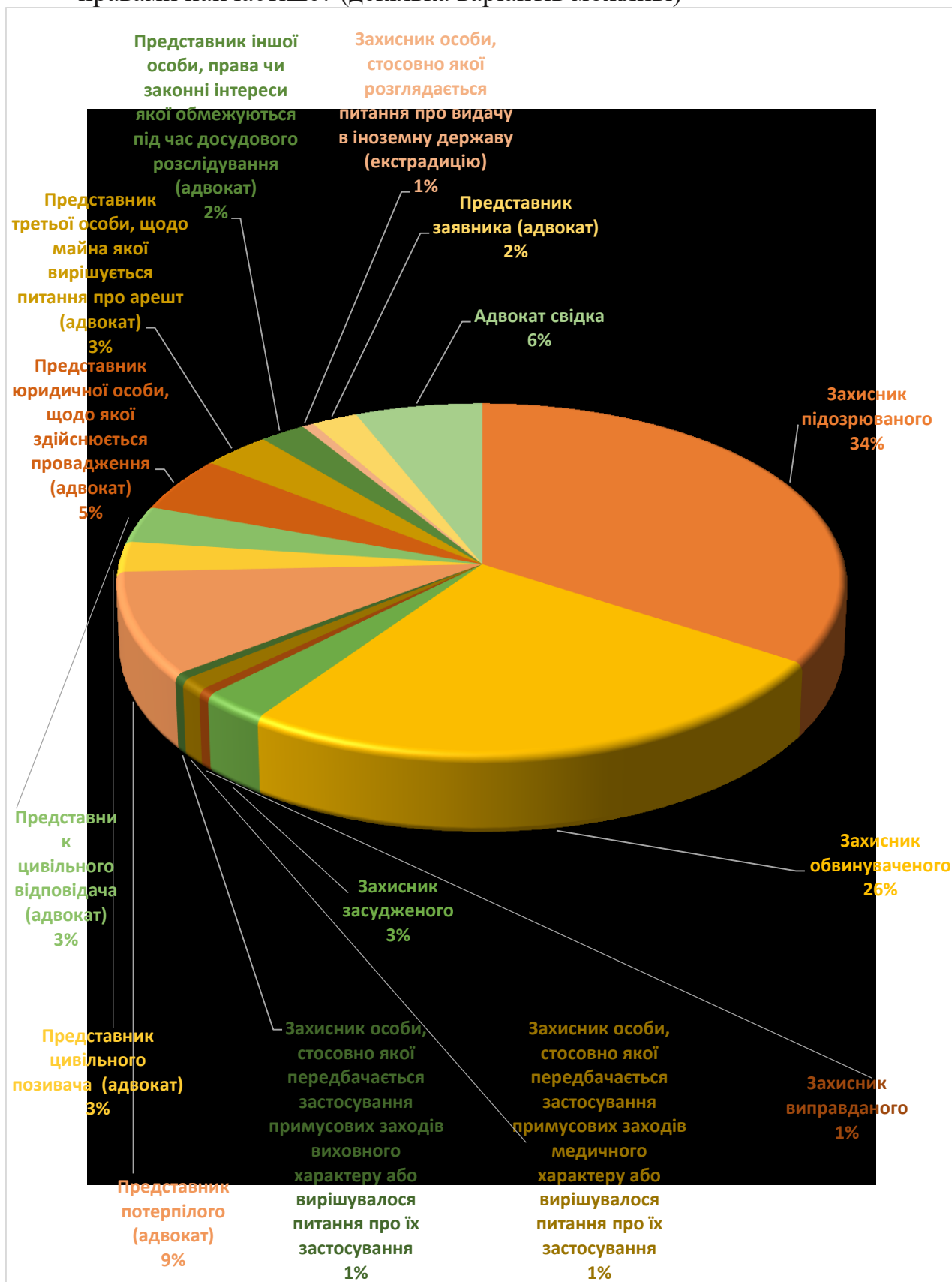
1. Вкажіть Вашу посаду/професію:



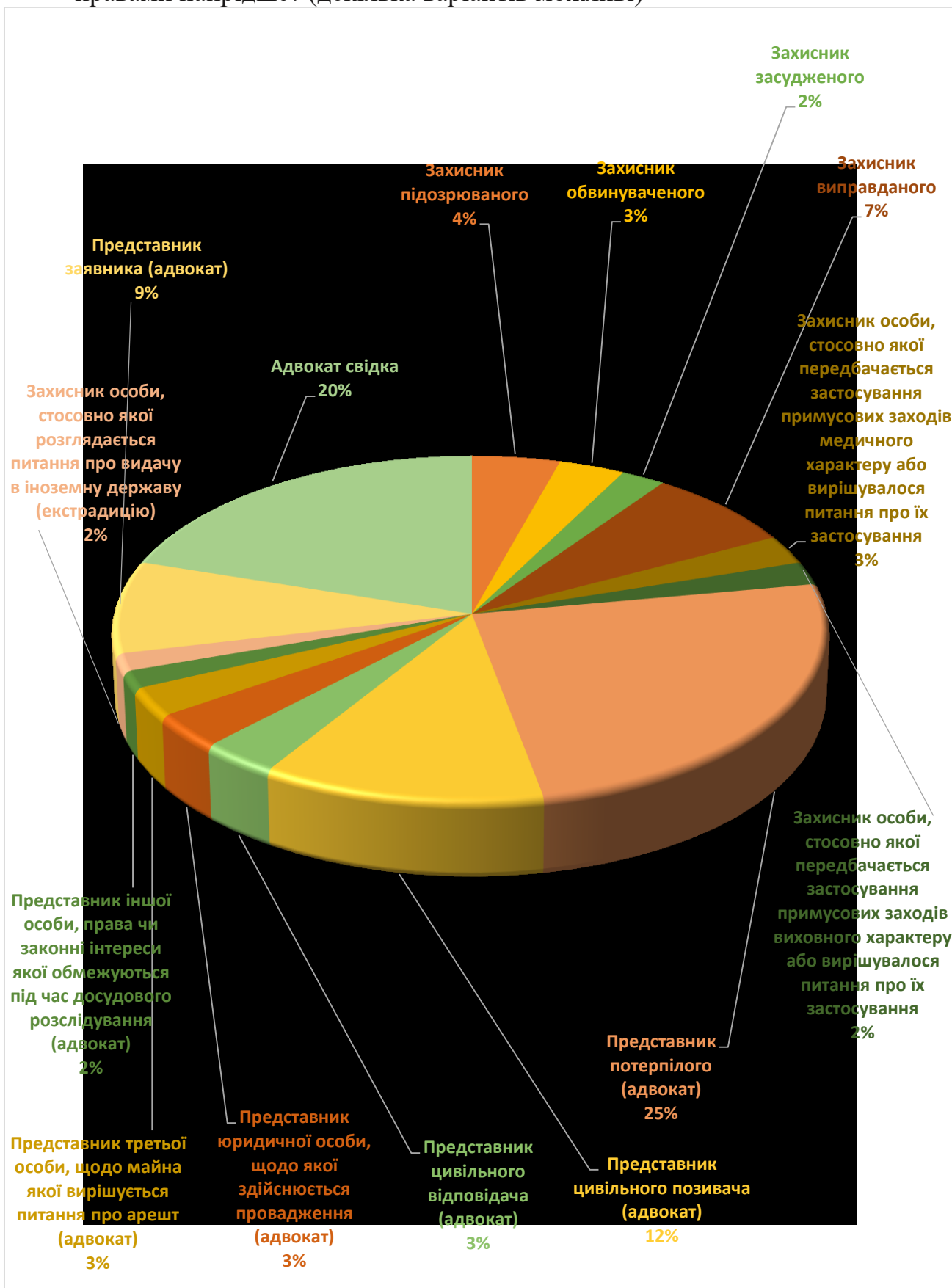
2. Чи трапляються у Вашій практиці випадки, коли адвокати (у т.ч. захисники) зловживають своїми правами?



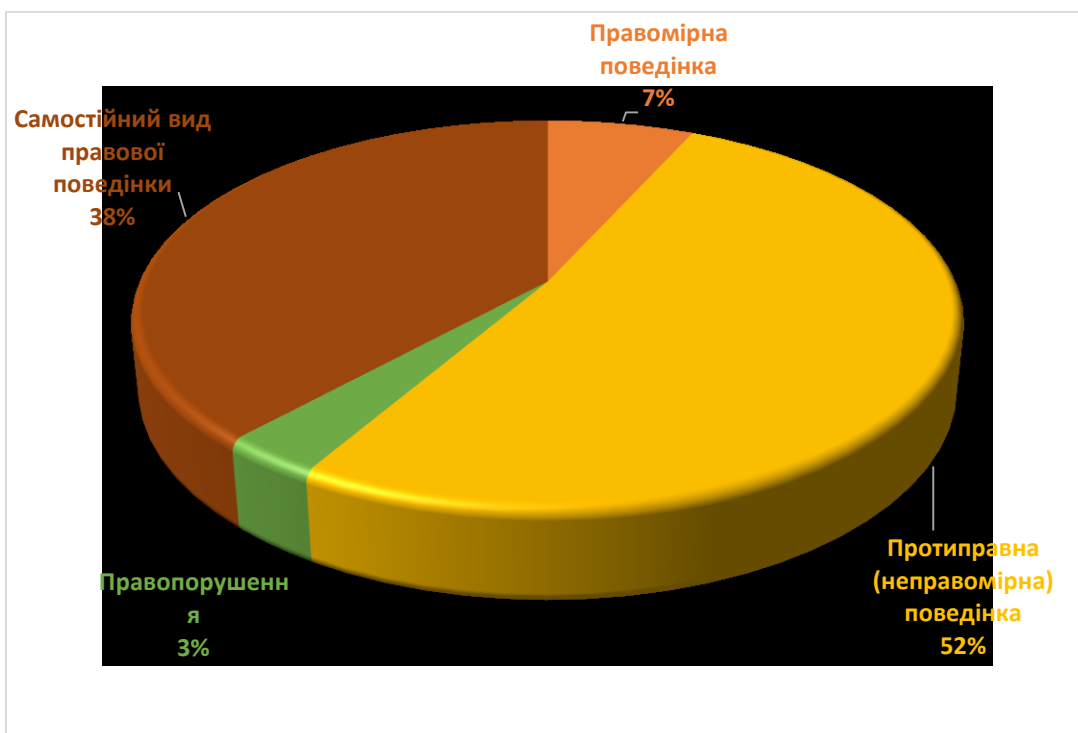
3. Який учасник кримінального провадження зловживає процесуальними правами найчастіше? (декілька варіантів можливі)



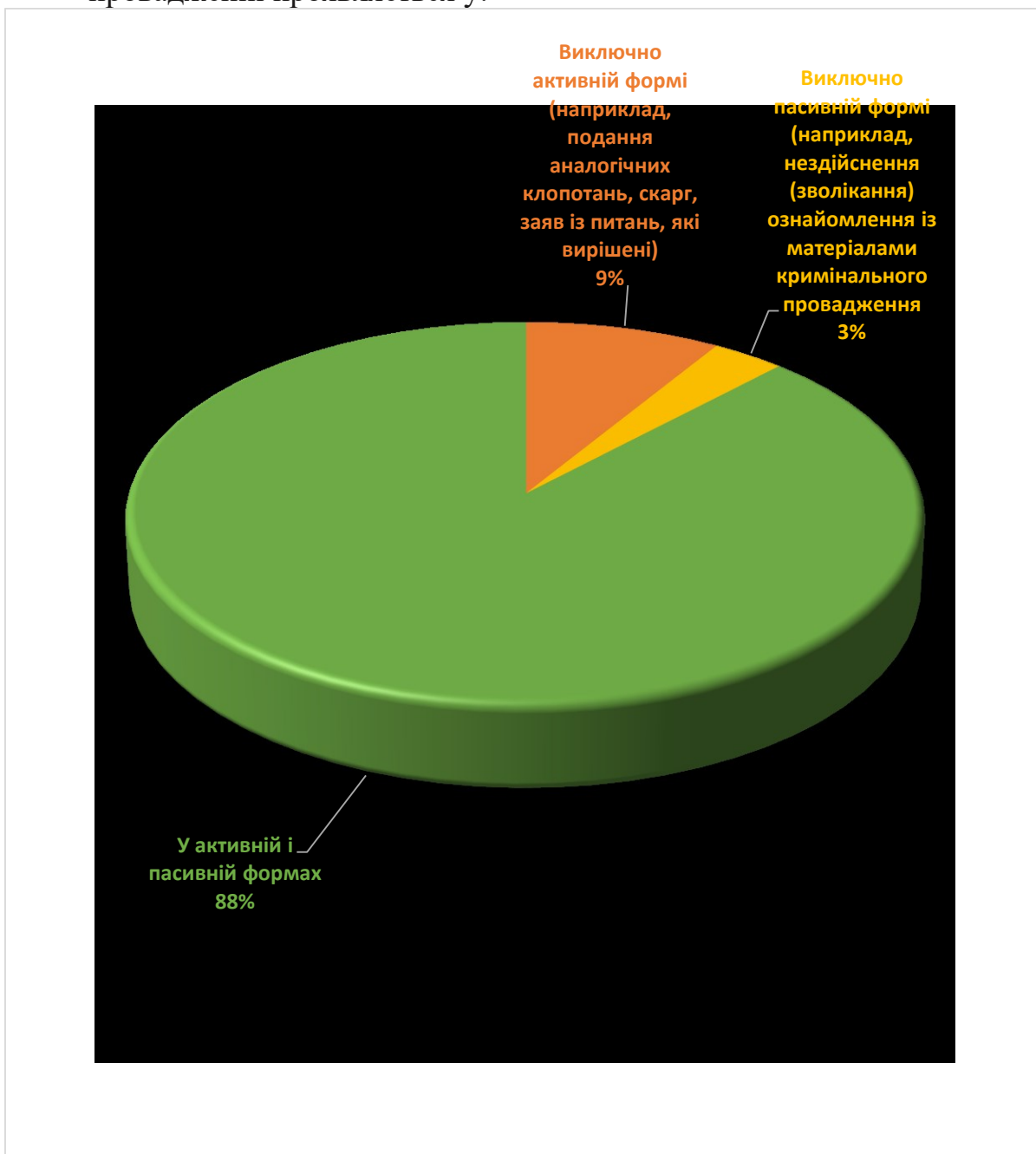
4. Який учасник кримінального провадження зловживає процесуальними правами найрідше? (декілька варіантів можливі)



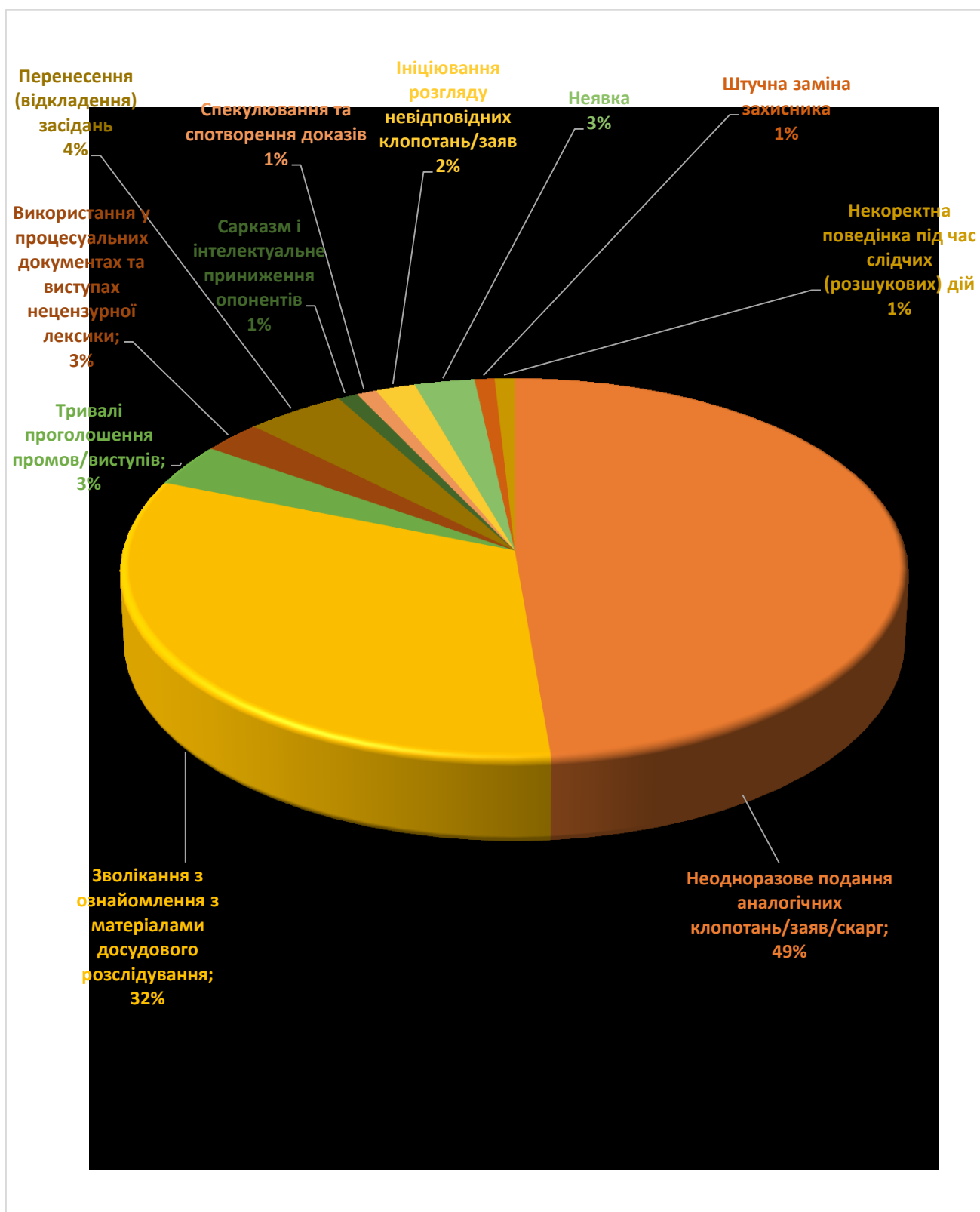
5. Зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні - це:



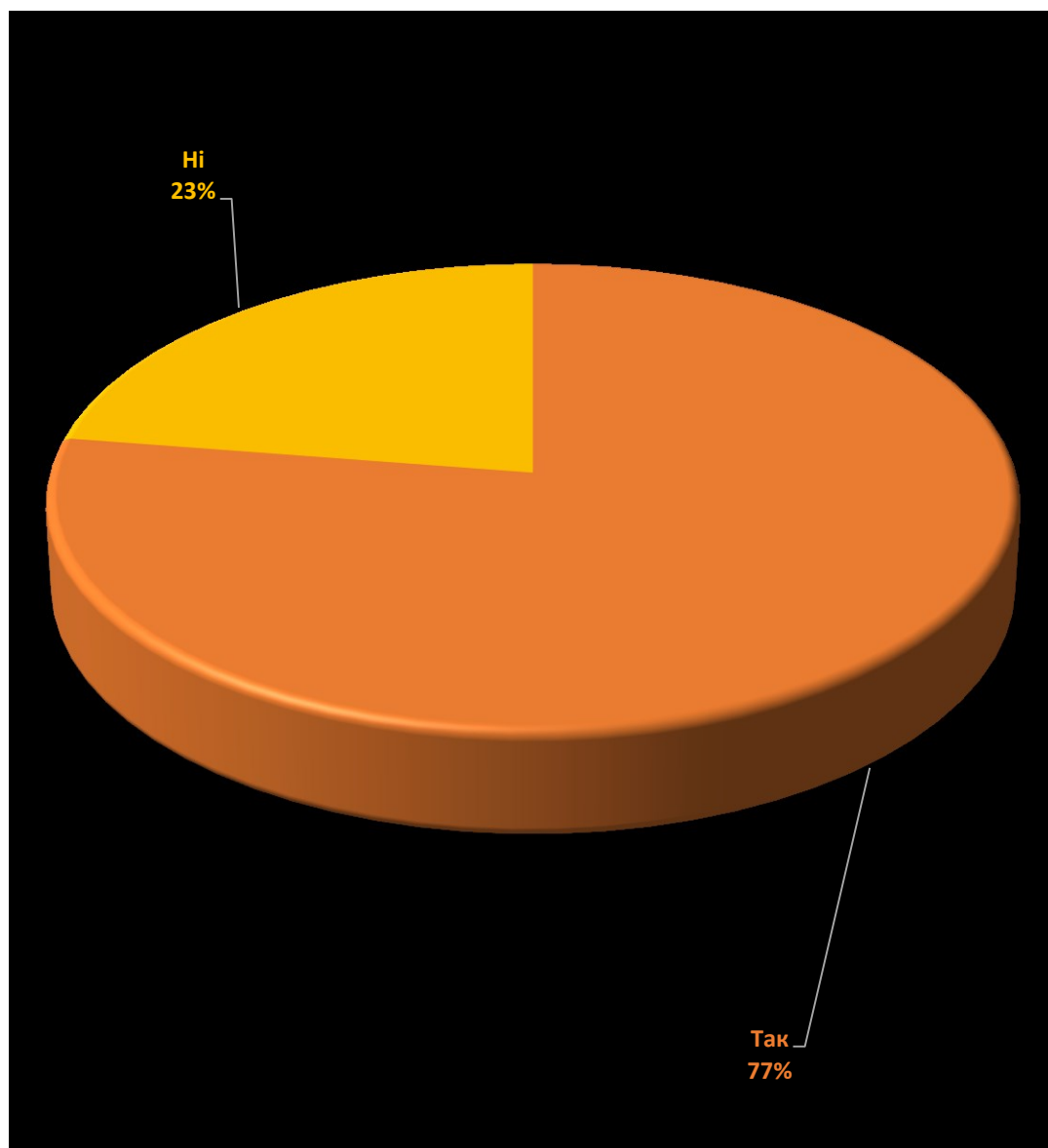
6. Зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні проявляється у:



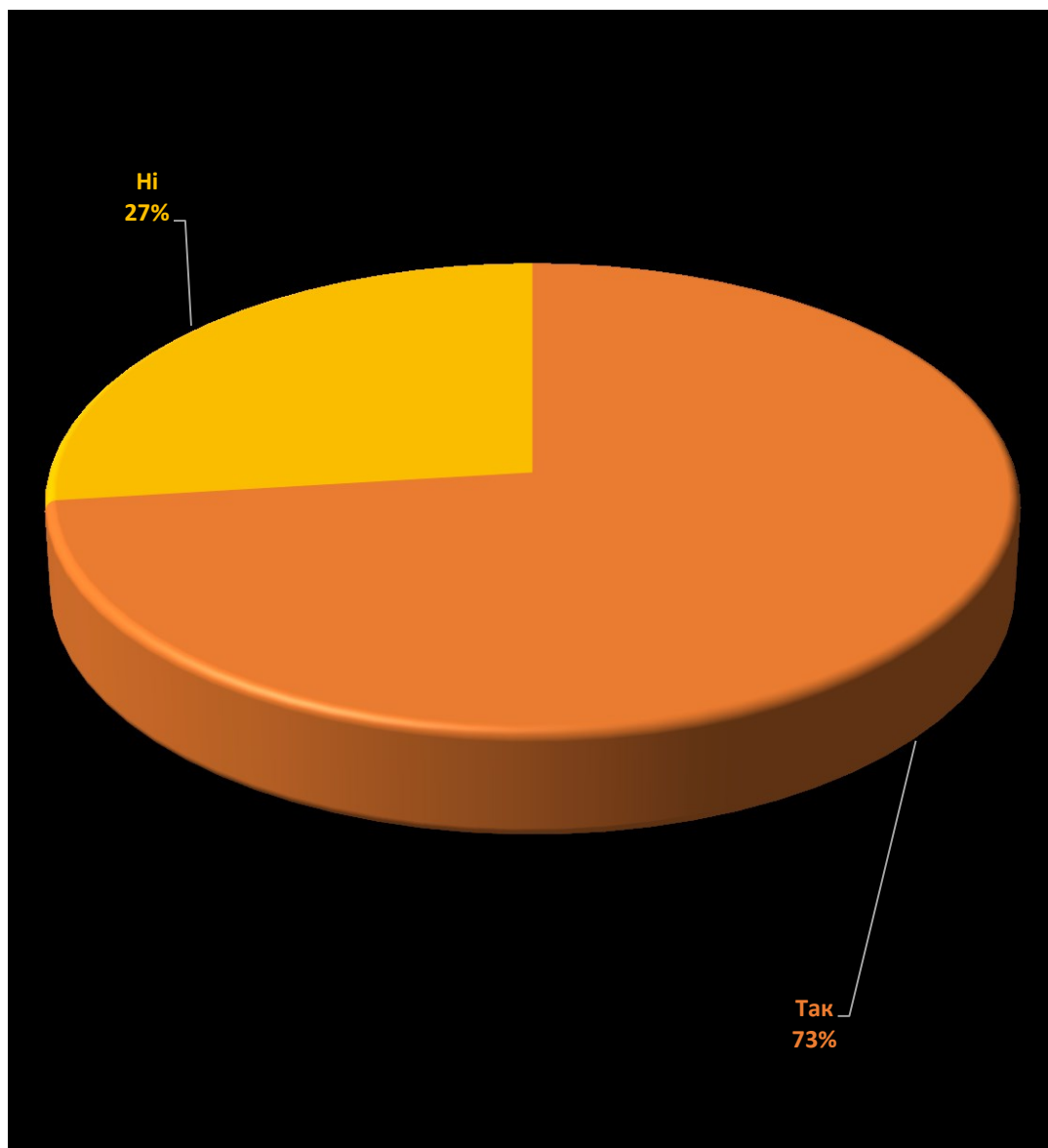
7. Які найбільш поширені приклади зловживань процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні?



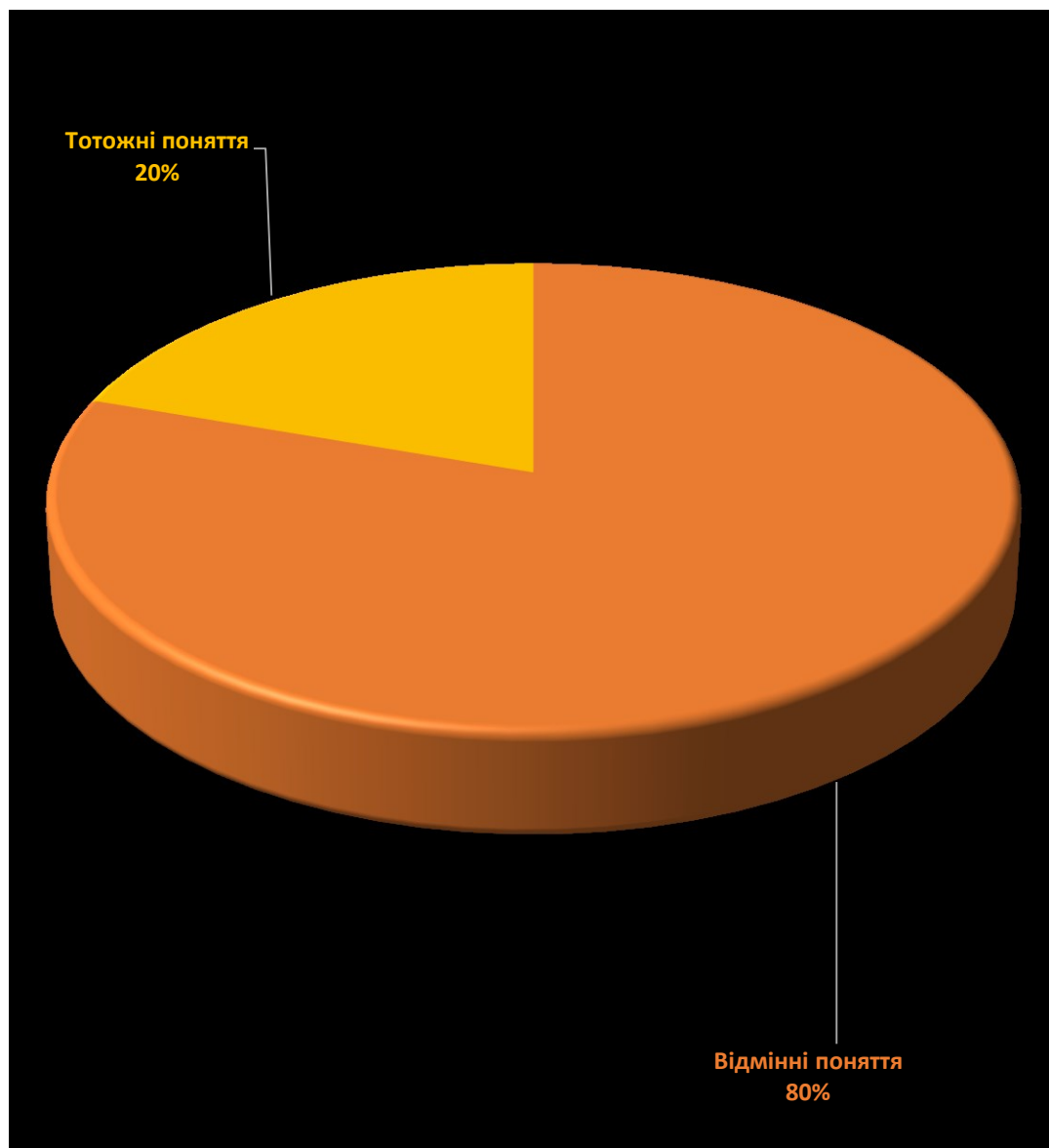
8. Чи необхідно передбачити негативні процесуальні наслідки за зловживання процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні?



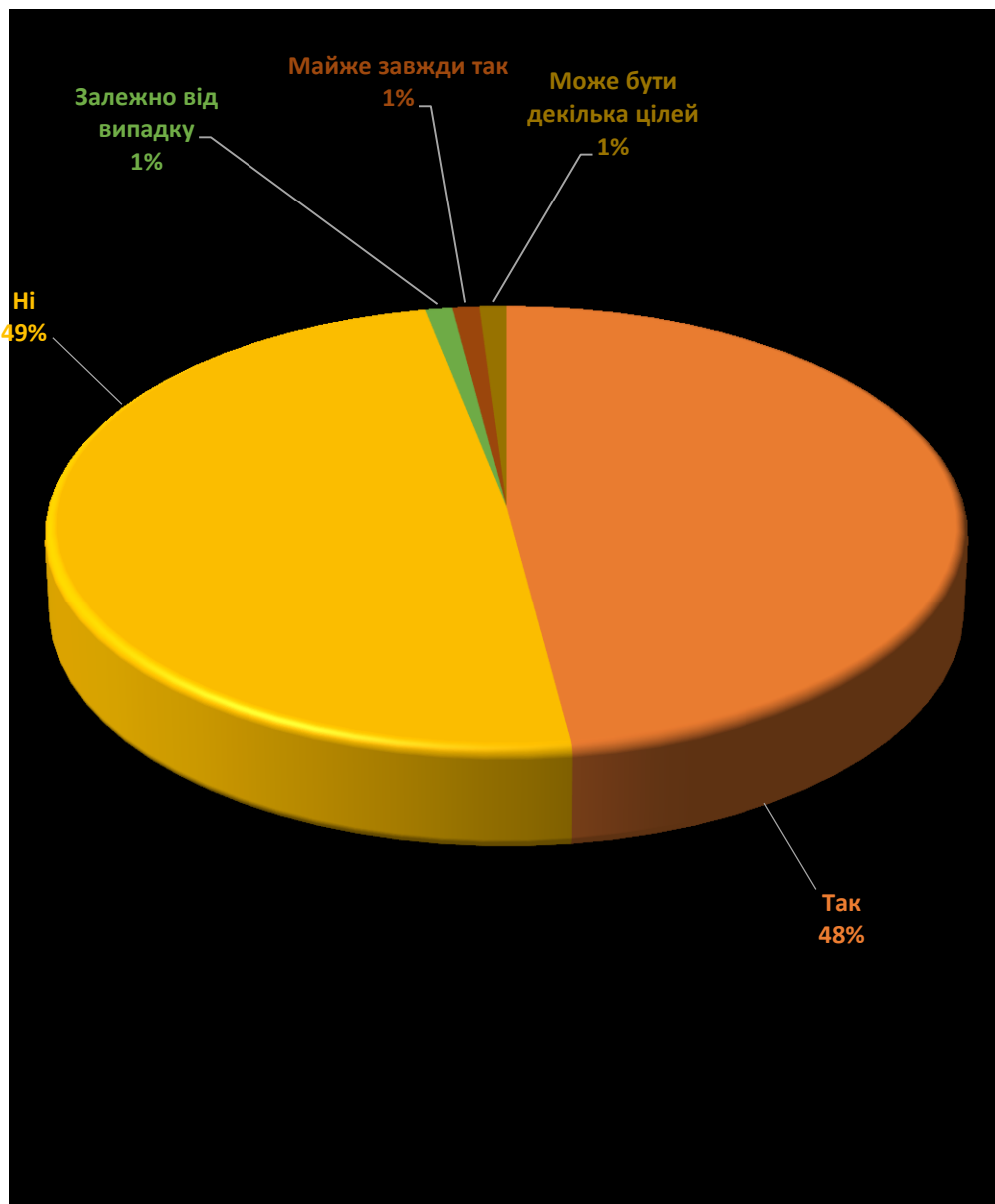
9. Чи трапляються випадки, коли адвокати (у т.ч. захисники) зловживають своїми обов'язками? (якщо так, то наведіть приклад)?



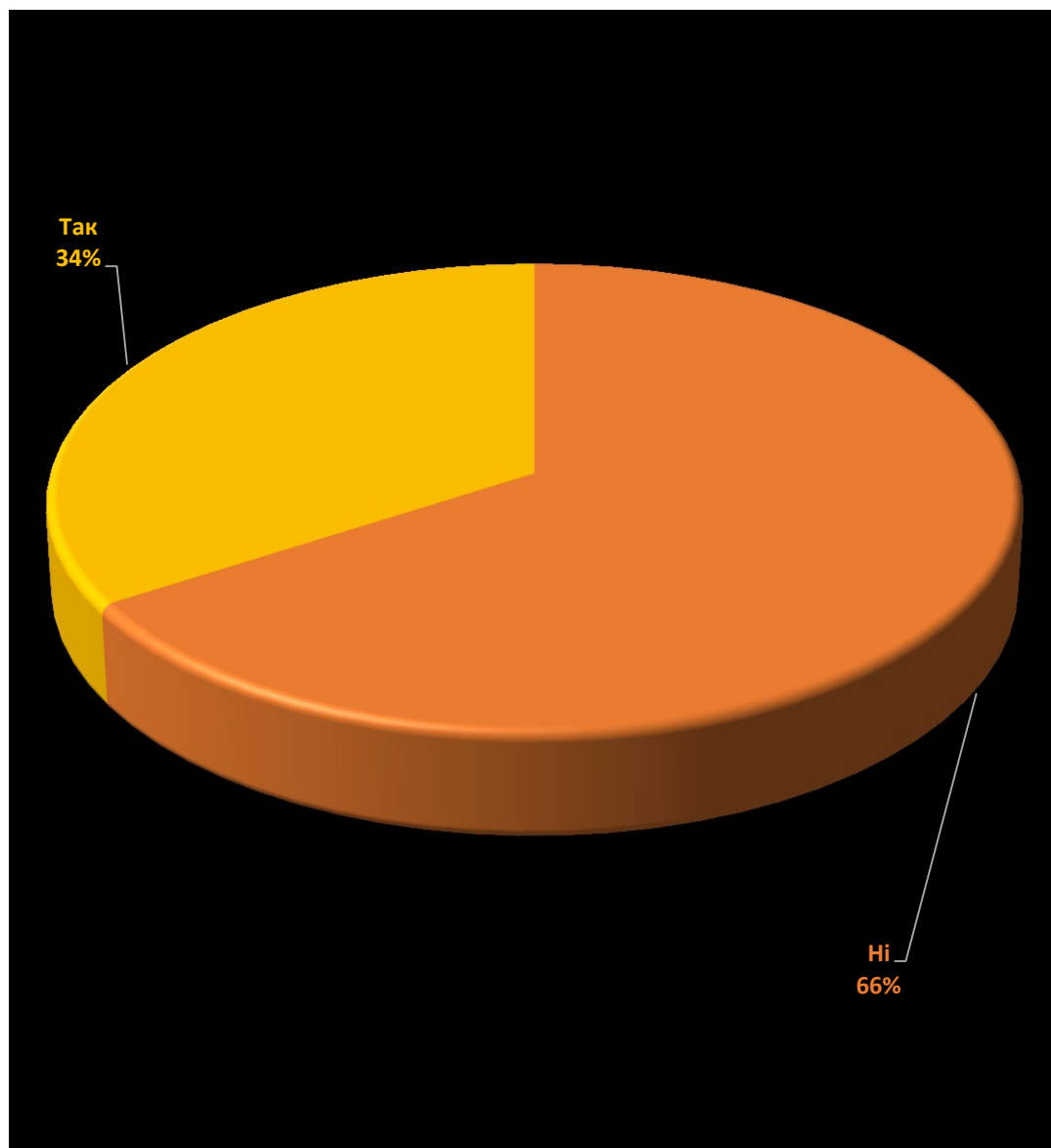
10. Зловживання процесуальними правами та порушення процесуальних обов'язків - це:



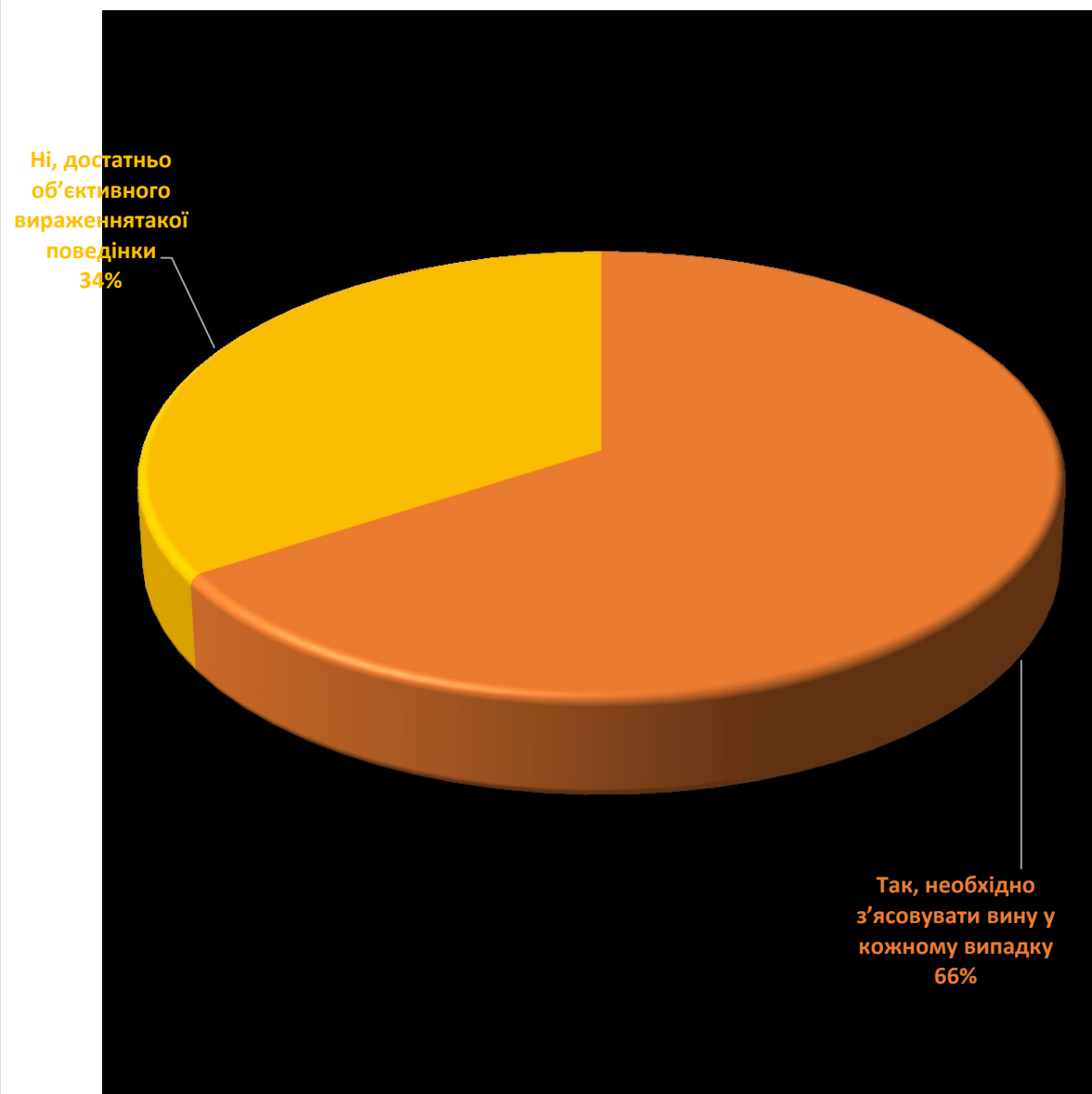
11. Чи можливо однозначно з'ясувати мету, яку має адвокат, який зловживає процесуальними правами у кримінальному провадженні?



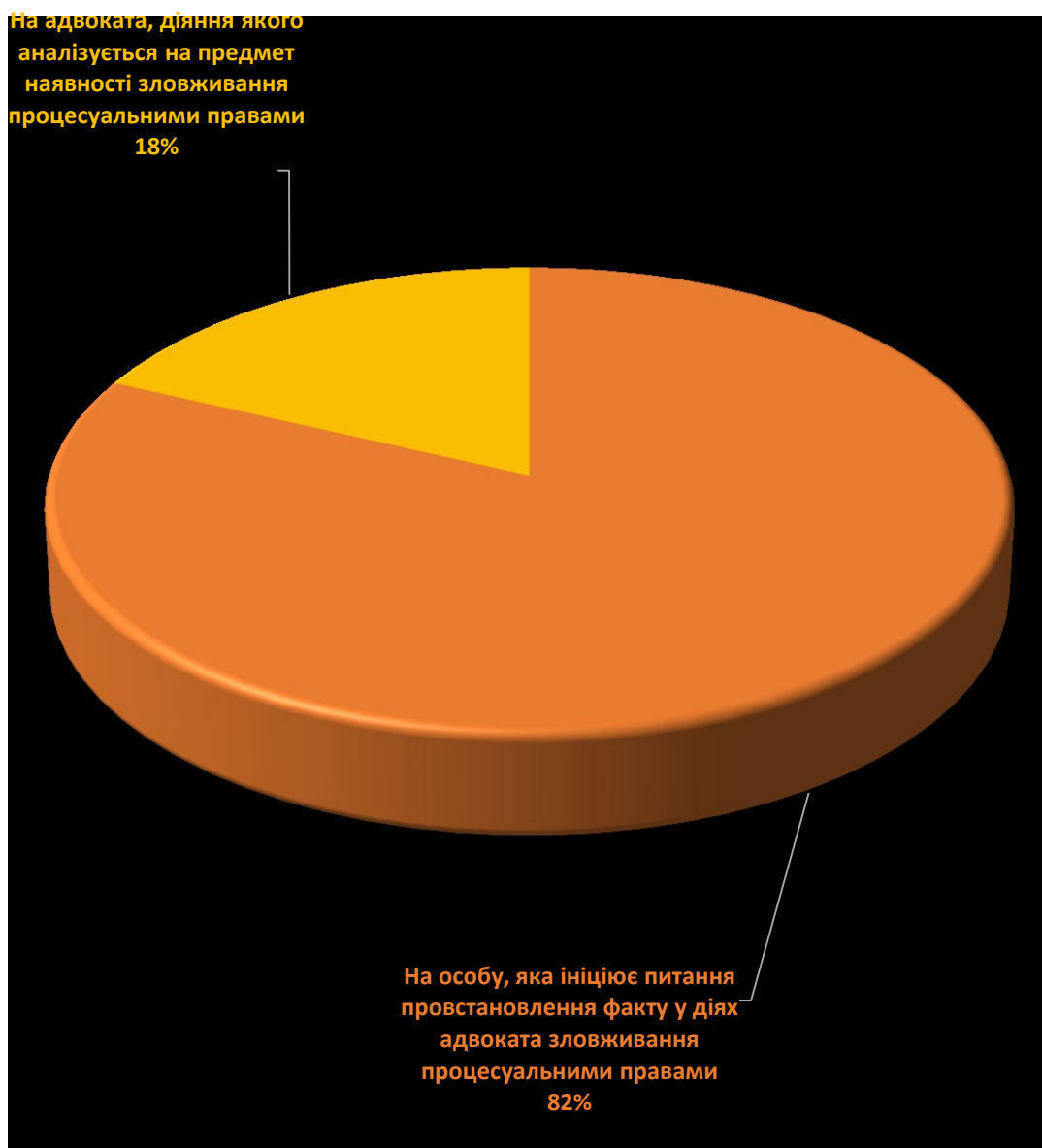
12. Чи завжди є однозначно зрозумілим, мета закріплення у законі певного права в учасника кримінального провадження?



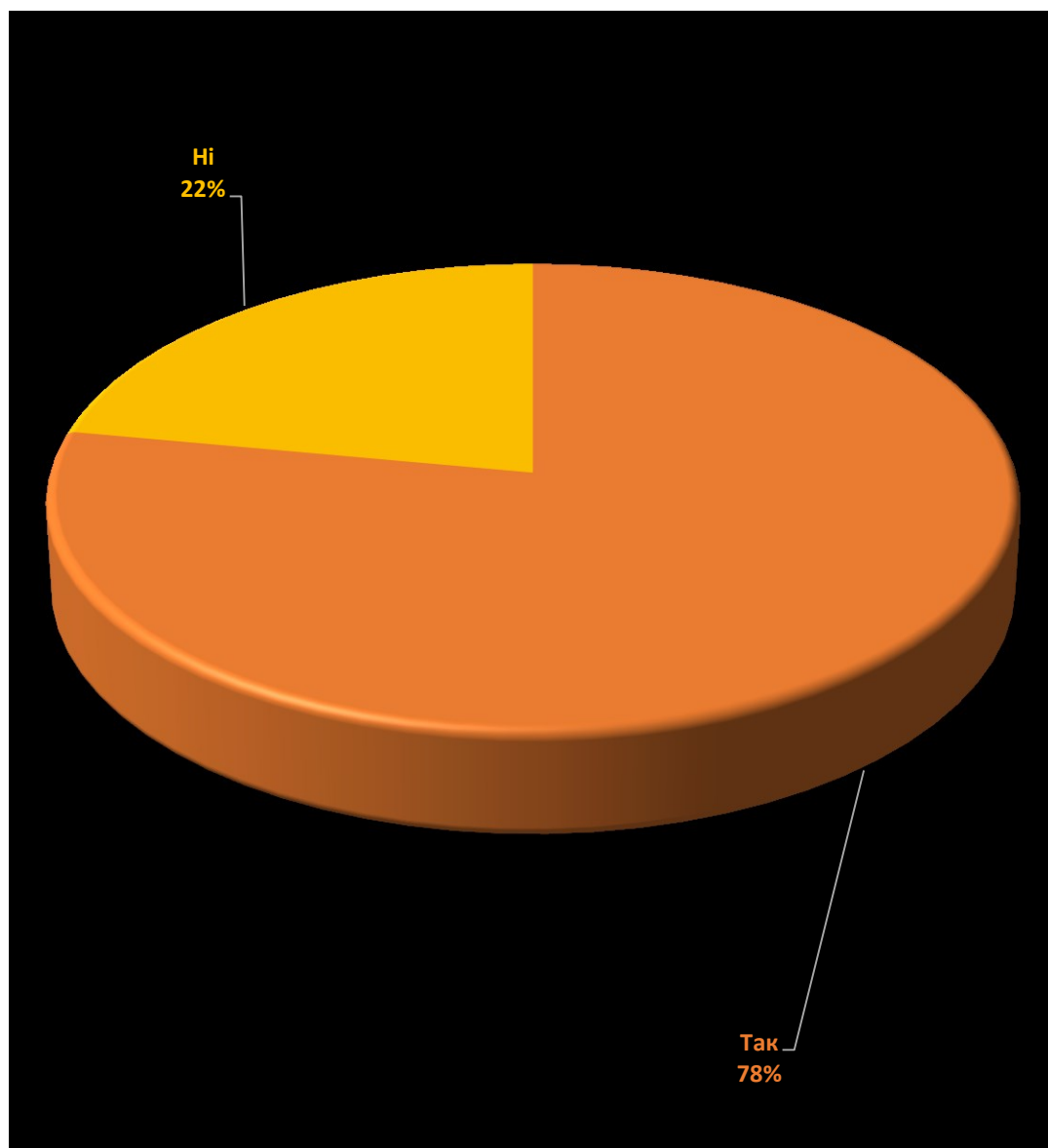
13. Чи наявна необхідність з'ясування вини (умислу/необережності) адвоката у зловживанні процесуальними правами чи достатньо об'єктивного вираження такої процесуальної поведінки?



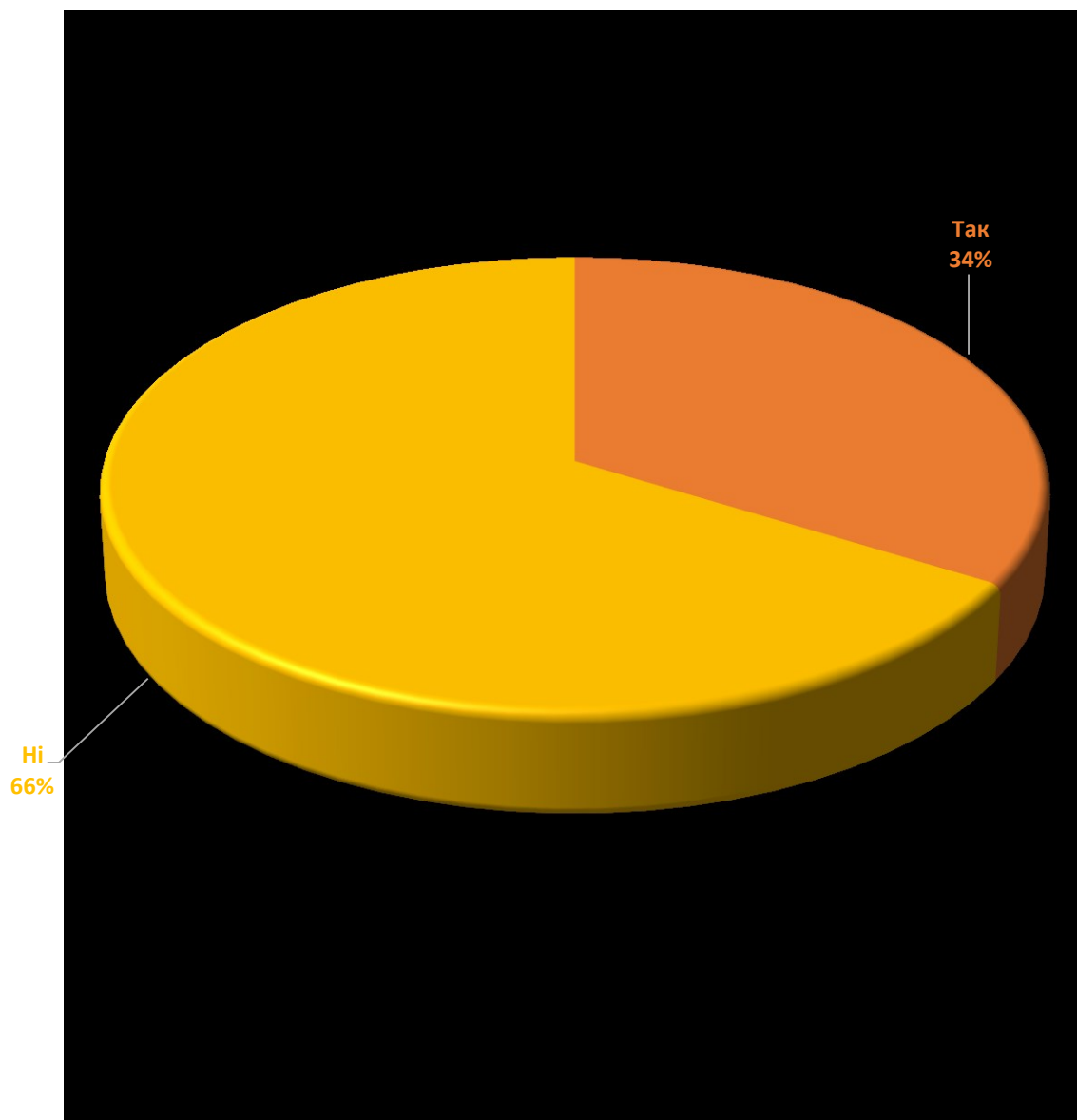
14. На кого необхідно покласти обов'язок доказування щодо наявності/відсутності факту зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні?



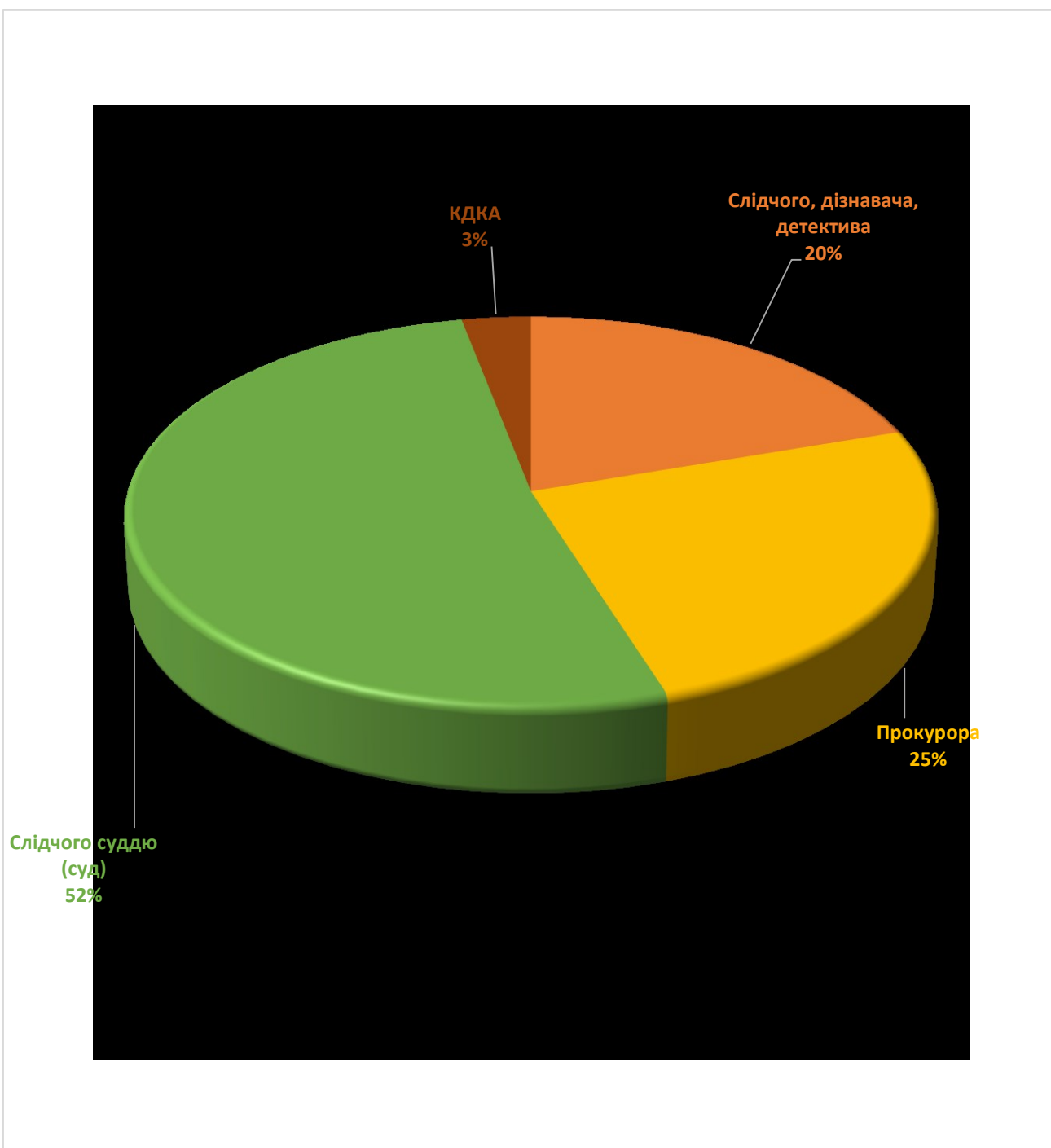
15. Чи достатньо у КПК України норм, які забезпечують у запобігання та протидію зловживань процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні?



16. Чи достатньо у слідчих суддів (судів) процесуальних механізмів для протидії зловживанням процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні?

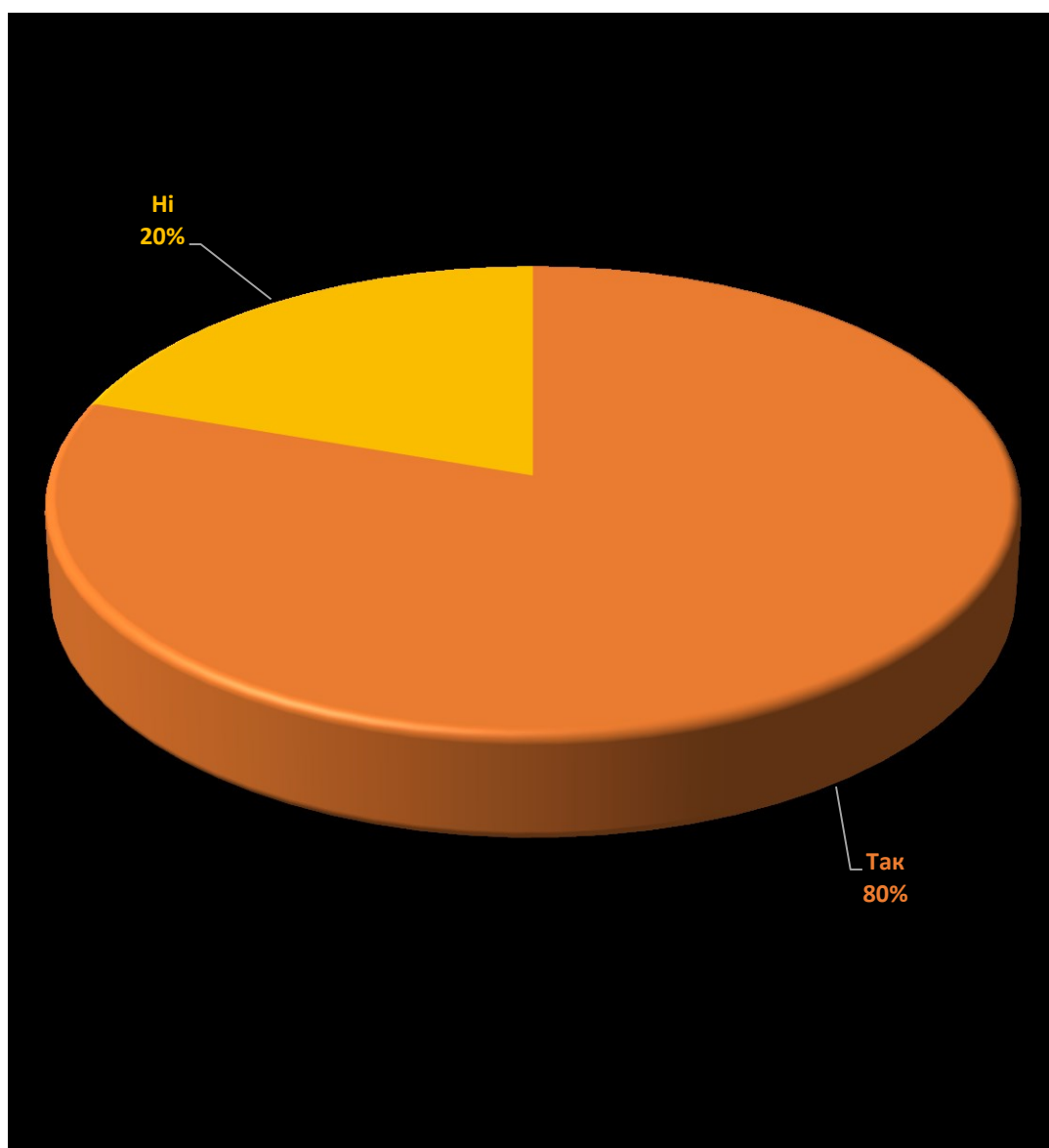


17. Кого потрібно наділити повноваженнями щодо протидії зловживанням адвокатом у кримінальному провадженні?

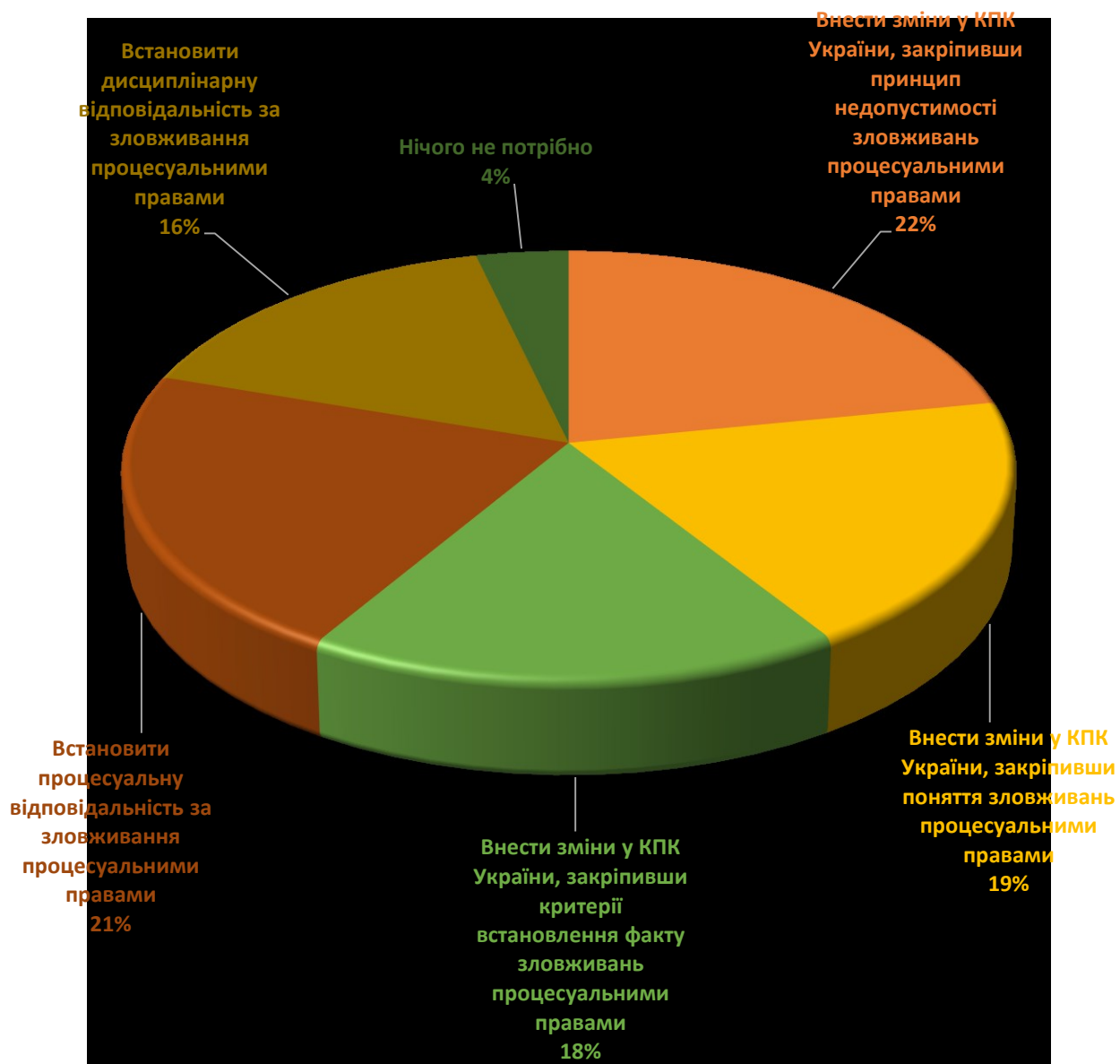


18. Чи погоджуєтесь Ви із тим, що межами здійснення процесуальних прав адвокатом у кримінальному провадженні є те, що діяння:

- відповідає безпосередньо передбаченим законом умовам реалізації певного права;
- прямо не заборонено законом;
- не суперечить чітко визначеним обов'язкам адвоката;
- не тягне за собою порушення прав та/або законних інтересів інших осіб (загрози цього)?



19.Що необхідно зробити для мінімізації випадків зловживань процесуальними правами адвокатами у кримінальному провадженні?



ЗАТВЕРДЖУЮ

Директор Науково-дослідного
інституту публічної політики і
соціальних наук
доктор юридичних наук, професор

**М. В. Завальний**

2024 р.

АКТ

**про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Гарасимчука Назарія Андрійовича «Зловживання адвокатом
процесуальними правами у кримінальному провадженні» поданого на
здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08 «Право»
зі спеціальності 081 «Право» у правотворчу діяльність
Науково-дослідного інституту публічної політики і соціальних наук**

Комісія у складі:

голова - директор Науково-дослідного інституту публічної політики і соціальних наук, доктор юридичних наук, професор Завальний Михайло Володимирович;

члени комісії:

- заступник директора Науково-дослідного інституту публічної політики і соціальних наук, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Голубов Артем Євгенович;
- вчений секретар Науково-дослідного інституту публічної політики і соціальних наук, доктор юридичних наук, професор Кухарев Олександр Євгенович,

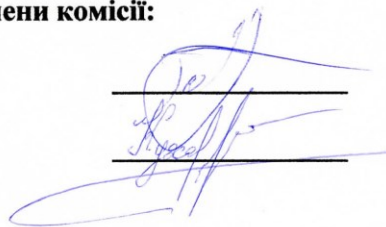
Повідомляємо спеціалізованій вченій раді, що результати дисертації Гарасимчука Назарія Андрійовича «Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», поданої на здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08 «Право» зі спеціальності 081 «Право» спрямовані на: розкриття сутності та визначення ознак зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі; відмежування зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій; виявити недоліки зловживання адвокатом процесуальними правами крізь призму тактичних прийомів; окресленню проблемних аспектів та формулювання науково обґрунтованих пропозицій із удосконалення механізму запобігання та протидії зловживанню адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні та інші використовуються Науково-дослідним інститутом публічної політики і соціальних наук під час розробки

пропозицій та рекомендацій щодо удосконалення чинного національного законодавства.

Пропозиції щодо удосконалення кримінального процесуального законодавства у сфері адвокатської діяльності, позитивного міжнародного досвіду протидії зловживанню процесуальними правами адвокатом у кримінальному процесі, а також шляхів удосконалення механізму запобігання та протидії зловживанню адвокатом своїми процесуальними правами взято за основу для подальшої законопроектної роботи.

Результати дисертаційного дослідження Гарасимчука Назарія Андрійовича «Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», поданого на здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08 «Право» зі спеціальності 081 «Право» мають необхідний теоретичний рівень та практичну спрямованість, сприятимуть підвищенню якості національного законодавства в сфері застосування інституту зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні в Україні.

Члени комісії:



А. Є. Голубов

О. Є. Кухарев

ДОВІДКА

про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Гарасимчука Назарія Андрійовича на тему:
«Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному
провадженні»
на здобуття наукового ступеня доктора філософії
за спеціальністю 081 Право

Засвідчує, що результати дисертаційного дослідження Гарасимчука Назарія Андрійовича на тему: «Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні», виконані на кафедрі державно-правових та гуманітарних наук навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В.І.Вернадського за спеціальністю 081 «Право», використано в практичній роботі Адвокатського об'єднання «Матвіїв і Партнери».

АО «Матвіїв і Партнери» використовує концептуальні положення та висновки з дисертаційного дослідження в різних напрямках своєї діяльності. Зокрема, ці результати служать основою для організації семінарів, тренінгів та курсів, спрямованих на підвищення кваліфікації членів об'єднання. Рекомендації та висновки дослідження адвокати використовують у своїй повсякденній практиці, здійснюючи повноваження як захисників, так і представників у кримінальному провадженні.

Використання висновків дисертаційного дослідження також є інструментом для адвокатів у забезпеченні більш ефективного захисту прав своїх клієнтів, що сприяє підвищенню результативності розгляду судових справ.

03.09.2024 р.



Керуючий партнер
АО «Матвіїв і Партнери»
Сергій Матвіїв

Век. № 09/16-2-824
Від 31.10.2024р.

ДОВІДКА
про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Гарасимчука Назарія Андрійовича
на тему: «Зловживання адвокатом процесуальними правами у
кримінальному провадженні» на здобуття наукового ступеня
доктора філософії за спеціальністю 081 «Право»

Таврійський Національний університет імені В. І. Вернадського в 2023–2024 рр. здійснював апробацію та впровадження результатів дисертаційного дослідження Гарасимчука Назарія Андрійовича на тему: «Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні». Зокрема, враховано та частково використано при оновленні змісту навчально-методичного забезпечення дисциплін, таких як: «Кримінальне право», «Кримінальний процес України» першого (бакалаврського) рівня вищої освіти за спеціальністю 081 «Право» галузі знань 08 «Право» та навчальної програми дисципліни «Верховенство права та правосуддя в Україні» другого (магістерського) рівня вищої освіти за спеціальністю 081 «Право» галузі знань 08 «Право».

Для розвитку знань студентів використано теоретичні положення та пропозиції дисертаційного дослідження щодо визначення теоретичних і практичних проблем запобігання та протидії зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні.

Наукові розробки автора щодо вирішення проблемних питань, пов'язаних із зловживанням адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні, можуть бути корисними для вивчення здобувачами вищої освіти, а саме в частині: 1) розкриття сутності та визначення ознак зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному процесі; 2) відмежування зловживання адвокатом процесуальними правами від суміжних правових категорій; 3) характеристики видів і критеріїв визначення зловживання адвокатом процесуальними правами

у кримінальному провадженні; 4) аналізу практики Європейського суду з прав людини щодо заборони зловживання адвокатом процесуальними правами тощо.

Вказані пропозиції були враховані при розробці навчально-методичного забезпечення таких навчальних дисциплін, як «Кримінальне право», «Кримінальний процес України», «Верховенство права та правосуддя в Україні» .

Довідку про апробацію та впровадження результатів дисертаційного дослідження Гарасимчука Назарія Андрійовича на тему: «Зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні» на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» апробовано та схвалено на засіданні кафедри державно-правових і гуманітарних наук навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського (протокол № 3 від 24.10.2024р.).

Проректор з науково-педагогічної діяльності
та інноваційного розвитку



Олександр БЕССАРАБ

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Гарасимчук Н. А. Поняття та ознаки зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник*. 2021. № 2. С. 211–218. DOI: <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i2.2175>.

2. Гарасимчук Н. А. Зловживання процесуальними правами у аспекті вимог (принципів) тактичних прийомів адвокатів. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юридичні науки». 2023. № 10. С. 109–114. DOI: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-10-9267>.

3. Гарасимчук Н. А. Заявлення невмотивованого відводу крізь призму зловживання адвокатом процесуальними правами. *Вісник Львівського університету*. Серія: *Юридична*. 2023. Вип. 77. С. 251–258. DOI: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2023.77.251>.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

4. Гарасимчук Н. А. Інститут зловживання адвокатом процесуальними правами у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи*: матеріали XIX Міжнародної студентсько-аспірантської наукової конференції (24 квітня 2020 р., м. Львів). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2020. С. 248–250.

5. Гарасимчук Н. А. Принцип заборони зловживання процесуальними правами у практиці Верховного Суду. *Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (16–17 жовт. 2020 р., м. Львів). Львів : Захід. організація «Центр правничих ініціатив», 2020. С. 130–134.

6. Гарасимчук Н. А. Зловживання процесуальним правами як різновид правової поведінки. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVII звіт. наук.-практ. конференції (5–6 лют. 2021 р., м. Львів) : у 2 ч. Ч. 2. Львів: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2021. С. 177–179.

7. Гарасимчук Н. А. Види зловживань процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XX Міжнар. студент.-аспірант. наук. конф. (22–23 квіт. 2021 р., м. Львів). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2021. С. 214–216.

8. Гарасимчук Н. А. Історія становлення та розвитку заборони зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XXVIII звіт. наук.-практ. конф. (3 лют. 2022 р., м. Львів) : у 2 ч. Ч. 2. Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2022. С. 220–222.

10. Гарасимчук Н. А. Неявка захисника у судове засідання без поважних причин: зловживання правом чи порушення обов'язку. *Актуальні проблеми прав людини, держави та правової системи* : матеріали XXII Міжнар. студент.-аспірант. наук. конф. (22–23 квіт. 2022 р., м. Львів). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2022. С. 218–220.