

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця  
на правах рукопису

**КРИВОРУЧКО ДЖЕММА ВАЛЕРІЇВНА**

УДК 343.13:343.12

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ  
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

081 «Право»

08 «Право»

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

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

\_\_\_\_\_ Д.В. Криворучко

**Науковий керівник**

Туманянц Ануш Робертівна,  
кандидат юридичних наук, доцент

Харків – 2023

## АНОТАЦІЯ

*Криворучко Д. В.* Зловживання правом під час досудового розслідування в кримінальному провадженні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, Харків, 2023.

Вибір теми дослідження обумовлений її актуальністю для науки кримінального процесу та правозастосовної практики, оскільки поширеність випадків зловживання правом набуває глобального шкідливого характеру у кримінальному провадженні, зокрема і під час досудового розслідування. Ця проблема обумовлюється низкою чинників: по-перше, регламентація принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами у трьох процесуальних кодексах (КАС, ЦПК, ГПК) з одночасним невирішенням цього питання у КПК; по-друге, активна законопроектна діяльність у цьому напрямку (прикладом чого можуть слугувати проекти Законів №9055 від 06.09.2018 р., №5661 від 14.06.2021 р., №6454 від 20.12.2021 р. тощо), яка все ще досі не досягла своїх результатів; по-третє, вітчизняна практика судів різних рівнів, що прагне хоча б частково заповнити законодавчі прогалини, незважаючи на існуючу правову невизначеність стосовно нормативного врегулювання у КПК вихідних положень щодо неприпустимості зловживань. До цього переліку доцільно окремо додати обумовлену збройною агресією проти України новелізацію кримінального процесуального законодавства, що створило правові передумови для суттєвого розширення повноважень сторони обвинувачення поряд з обмеженням предмета відання слідчого судді.

У першому розділі дисертаційної роботи, присвяченому з'ясуванню сутності зловживання правом у кримінальному провадженні як правового феномену, насамперед констатовано можливість віднесення зловживання процесуальним правом у кримінальному провадженні до правової поведінки учасника кримінального

провадження, яка, водночас, не є правомірною, оскільки пов'язано з цілком правомірною реалізацією його прав, проте всупереч призначенню та змісту останніх, через що здатно заподіяти шкоду чи інші несприятливі наслідки інтересам правосуддя та/або окремих суб'єктів кримінальних процесуальних правовідносин. Крім того, у цій частині роботи також виокремлено основні ознаки зловживання процесуальними правами як правового феномену та надано їх характеристику, а саме: (1) виникнення та розвиток в межах кримінальних процесуальних відносин; (2) обумовленість абстрактним формулюванням дозвільних норм, неоднозначним їх розумінням, правовою невизначеністю чи відсутністю запобіжників зловживанню; (3) очевидна недобросовісність поведінки; (4) пов'язаність з реалізацією наданих законом прав, повноважень та виконанням обов'язків та варіативність засобів зловживання процесуальними правами; (5) множинність можливих суб'єктів (суб'єктного складу) зловживання; (6) можливість як активної, так і пасивної форми зловживання процесуальними правами; (7) умисність вчинюваного зловживання процесуальними правами; (8) соціальна шкідливість зловживання процесуальним правом з одночасною відсутністю ознаки суспільної небезпечності.

Дисертанткою також запропоновано низку нових авторських підходів до класифікації зловживання правом у кримінальному процесі, що стало можливим завдяки аналізу вже існуючих у доктрині поглядів на цей аспект досліджуваного явища. Крім того, вивчення прецедентної практики Європейського суду з прав людини дозволило встановити конвенційні положення, що містять окремі гарантії, спрямовані на запобігання та протидію цій шкідливій правовій поведінці, а також визначити риси, що можуть свідчити про наявність в заяві, яка подається до ЄСПЛ, ознак зловживання.

Уперше запропоновано віднести до основних компонентів механізму запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами у кримінальному провадженні: 1) правову основу, що відповідає вимогам якості кримінальних процесуальних норм та пов'язаного з цим їх правильного тлумачення; 2) належного суб'єкта (зокрема, на стадії досудового розслідування – слідчого суддю), компетенція якого охоплюватиме

виявлення в процесуальній поведінці учасників кримінального провадження ознак зловживання правом/повноваженням та реагування на це шляхом притягнення до відповідальності; 3) санкції за допущені зловживання та ефективний порядок їх застосування.

У другому розділі дисертаційної роботи основну увагу авторки присвячено висвітленню питань зловживання процесуальними правами в їх широкому сенсі, тобто, коли йдеться про зловживання з боку професійних учасників кримінального провадження, які наділені дискреційними повноваженнями, – передусім сторона обвинувачення та слідчий суддя. Зокрема, виявлено та здійснено аналіз найбільш поширених прикладів зловживання повноваженнями стороною обвинувачення, які можуть бути властиві як винятково прокурору через виключність окремих його повноважень (зокрема, зловживання повноваженням щодо об'єднання або виділення матеріалів досудових розслідувань), так і іншим представникам сторони обвинувачення (насамперед, дізнавачу, слідчому) – йдеться про зловживання правом на використання екстраординарних способів вручення повідомлення про підозру, повноваженнями щодо застосування положень ч. 3 ст. 233, ст. 250 КПК, тобто проведення окремих процесуальних дій без попереднього судового контролю тощо. Практичну реалізацію авторських доробок як результату проведеного дослідження запропоновано забезпечити шляхом внесення окремих законодавчих коректив, зокрема, до абз. 2 ч. 7 ст. 217, ч. 6 ст. 219, ч. 1 ст. 250, ч. 2 ст. 295-1 КПК тощо.

Логічною частиною роботи є науково-прикладний аналіз процесуальної поведінки слідчого судді, що може відповідати ознакам зловживання правом. Так, проведене узагальнення судової практики дало підстави виокремити типові приклади зловживань, наприклад: зловживання повноваженням на складання та оголошення резолютивної частини ухвали, правом на самовідвід, зловживання щодо багаторазового повернення клопотання про арешт майна в порядку ч. 3 ст. 172 КПК (воно має «комбінований» характер, оскільки є результатом дій як особи, яка подає відповідне клопотання з певними недоліками та/або не повністю виправляє попередні недоліки

(передусім, сторони обвинувачення), так і слідчого судді, який неодноразово постановляє ухвали про повернення відповідних клопотань).

Аргументовано позицію про те, що постановлення слідчим суддею ухвал, не передбачених КПК, становить собою не зловживання процесуальними повноваженнями, а вихід за межі останніх, тобто їх перевищення. Водночас, важливим є врахування шкідливості відповідного процесуального рішення слідчого судді для окремих учасників кримінального провадження та/або інтересів правосуддя загалом.

Третій розділ дисертації присвячений ґрунтовному аналізу різноманітних аспектів зловживання правом стороною захисту та потерпілим під час досудового розслідування у кримінальному провадженні. Так, вивчення судової практики та фахової юридичної літератури дозволило визначити найбільш поширені приклади та запропонувати алгоритм їх запобігання та протидії – зокрема, суттєве місце серед них займає зловживання підозрюваним правом на відмову від захисника або його заміну, з метою превенції та подолання якого сформульовано низку науково-прикладних рекомендацій.

Проведення в рамках дослідження узагальнення судової практики, а також вивчення відповідної теоретичної основи дозволило дійти висновку про розповсюдженість фактів зловживання підозрюваним своїм правом, регламентованим ст. 54 КПК, з огляду на що були сформульовані окремі наукові-прикладні рекомендації, що можуть стати в нагоді для подолання таких негативних проявів. Крім того, звернуто увагу на проблематику, пов'язану із зловживаннями процесуальними правами в рамках ініціювання судово-контрольних проваджень та участі в них. Йдеться, насамперед, про подання завідомо безпідставних клопотань і заяв, неявки в судові засідання, повторне ініціювання питань, що вже були розглянуті тощо. Проведений аналіз дозволив сформулювати окремі пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства з цього аспекту.

Дисертанткою також встановлено, що не менш поширеними є зловживання при ініціюванні окремих судово-контрольних проваджень, а саме: зловживання правом на

відвід (що включає заявлення повторного відводу з тих самих підстав, заявлення відводу судді, який розглядає відвід слідчому судді в цьому кримінальному провадженні, заявлення необґрунтованого та невмотивованого відводу); недобросовісна реалізація права на оскарження рішень, дій або бездіяльності під час досудового розслідування (охоплює подання невмотивованої скарги або повторної скарги з тим самим обґрунтуванням, скарги на рішення, дію чи бездіяльність, що не підлягають оскарженню та неявку в судове засідання щодо поданої стороною захисту скарги). Подолання зазначених проблем, що обумовлені, насамперед, законодавчими дефектами, убачається шляхом внесення окремих нормативних змін, зокрема до ст. ст. 220, 225, 303, 306 КПК.

Авторка аргументовано доводить, що випадки безпідставного подання особами заяв про вчинення щодо них кримінальних правопорушень є близькими за змістом до зловживання процесуальними правами потерпілими, однак не можуть вважатися ним. Така поведінка позбавлена його характерної властивості – формальної відповідності правовим приписам, оскільки прямо заборонена положеннями Особливої частини КК України, а отже є кримінальним правопорушенням. Констатовано також, що у кримінальному процесі наявна можливість здійснення окремих різновидів пов'язаної із поданням позовної заяви поведінки, що прямо визначена в цивільному процесуальному законодавстві зловживанням процесуальними правами. З огляду на приписи ч. 5 ст. 128 КПК, у цьому разі запропоновано застосування суддями такого способу запобігання та протидії можливим зловживанням, як залишення цивільного позову без розгляду або повернення особі, яка його подала.

За результатами дослідження сформульовані пропозиції, спрямовані на удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України в частині правового регулювання запобігання та протидії зловживання процесуальними правами під час досудового розслідування в кримінальному провадженні, а також надані рекомендації методичного характеру щодо застосування норм національного

законодавства, що свідчить про практичне значення результатів проведеного дослідження.

Викладені в дисертації висновки та пропозиції, що мають як теоретичне, так і практичне значення, можуть бути використані: а) у науково-дослідницьких цілях – для подальшого опрацювання проблематики запобігання та протидії зловживанню правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні; б) у нормотворчій діяльності – при удосконаленні чинного кримінального процесуального законодавства України; в) у правозастосовній діяльності – для надання практичної допомоги дізнавачам, слідчим, прокурорам, слідчим суддям і суддям у застосуванні закону; г) у навчально-методичному процесі – при підготовці підручників, навчальних посібників та методичних матеріалів з кримінального процесу, а також під час викладання курсу кримінального процесу та інших навчальних дисциплін.

*Ключові слова:* кримінальне провадження, досудове розслідування, зловживання правом, суб'єкти кримінального провадження, сторона обвинувачення, сторона захисту, слідчий суддя, потерпілий, процесуальні права, повноваження.

## ANNOTATION

*Kryvoruchko D.V.* Abuse of the right during the pre-trial investigation in criminal proceedings. – Qualification scientific work on the status of a manuscript.

Dissertation for the degree of Doctor of Philosophy on the specialty 081 "Law". Yaroslav Mudryi National Law University. Ministry of Education and Science of Ukraine. – Kharkiv, 2023.

The choice of the topic of the research is due to its relevance for the science of criminal procedure and law enforcement practice, as the prevalence of cases of abuse of law acquires a globally harmful character in criminal proceedings, in particular, during pre-trial investigation. This problem is caused by a number of factors: firstly, the regulation of the principle of inadmissibility of the abuse of procedural rights in three procedural codes (KAC, CPC, EPC) simultaneously with the non-resolution of this issue in the CPC; secondly, active legislative activity in this direction (an example of which may be draft laws No. 9055 dated 06.09.2018, No. 5661 dated 14.06.2021, No. 6454 dated 20.12.2021, etc.), which hasn't achieved concrete results yet ; thirdly, the domestic practice of courts of various levels, which seeks to at least partially fill legislative gaps, despite the existing legal uncertainty regarding the legal regulation of the original provisions on the inadmissibility of abuses in the CPC. Due to the armed aggression against Ukraine this list should be expanded with the amendment of the criminal procedural legislation, which created the legal prerequisites for a significant expansion of the prosecution party's powers along with the limitation of the investigating judge's competence.

The first chapter of the dissertation is devoted to clarifying the essence of the abuse of law in criminal proceedings as a legal phenomenon. First of all, the author ascertains the possibility of attributing the abuse of law in criminal proceedings to the kind of legal conduct, which, at the same time, is not lawful. This is due to the fact that we are talking about a completely legitimate exercise of rights, however contrary to the purpose and content of them. Because of this, it is capable of causing damage or other negative consequences to



the interests of justice and/or individual subjects of criminal procedural legal relations. In addition, this part of the work also highlights the main features of abuse of procedural rights as a legal phenomenon and provides their characteristics, namely: (1) origination and development within criminal procedural relations; (2) predetermination with abstract wording of permissive norms, ambiguous understanding, legal uncertainty or lack of safeguards against abuse; (3) obvious unconscionable conduct; (4) connectivity with the exercise of rights, powers and duties granted by law and variability of means of abuse of procedural rights; (5) multiplicity of possible subjects (subject composition) of abuse; (6) possibility of both active and passive forms of abuse of procedural rights; (7) intentionality of abuse of procedural rights; (8) social harmfulness of abuse of procedural rights with the simultaneous absence of a sign of public dangerousness. The specified features are the basis of the author's definition of the concept of abuse of procedural rights.

The respondent has also offered a number of new author's approaches to the classification of the abuse of law in the criminal process. It became possible thanks to the analysis of views already existing in the doctrine on this aspect of the studied phenomenon. Furthermore, the study of the European Court of Human Rights precedent practice made it possible to reveal conventional provisions containing separate guarantees aimed at preventing and countering this harmful legal behaviour, as well as to identify features that may indicate the presence of abuse features in an application submitted to the ECHR.

For the first time, the main components of the mechanism for preventing and countering the abuse of procedural rights in criminal proceedings are proposed to include: 1) a legal basis that meets quality requirements of criminal procedural norms and their correct interpretation; 2) an appropriate subject (in particular, at this stage of the pre-trial investigation – the investigating judge), whose competence will cover the identification of signs of abuse of rights/powers in the procedural behaviour of the participants in the criminal proceedings and reacting to it by bringing them to responsibility; 3) sanctions for committed abuses and the effective procedure for their application.

In the second chapter of the dissertation, the author's main attention is devoted to emphasizing issues of abuse of procedural rights in their broadest sense, i.e., when it comes to abuse by professional participants in criminal proceedings who are entitled with discretionary powers – primarily the prosecution and the investigating judge. In particular, the most common examples of abuse of powers by the prosecution were identified and analysed. They might be characteristic both entirely of the prosecutor due to the exclusivity of his individual powers (namely, abuse of powers to combine or to allocate of materials of pre-trial investigation) and other representatives of the prosecution (primarily, an interrogator or an investigator). In this case, it is about the abuse of the right to use extraordinary methods of serving a notice of suspicion, the powers to apply the provisions of Part 3 of Art. 233, Art. 250 of the CPC, i.e. carrying out separate procedural actions without prior judicial control, etc. It is proposed to ensure the practical implementation of author's acquisitions as a result of the conducted research by introducing several legislative corrections, in particular, to para. 2 Part 7 of Art. 217, part 6 of Art. 219, Part 1 of Art. 250, Part 2 of Art. 295-1 of the CPC, etc.

A logical part of the research is the scientific and applied analysis of the investigating judge's procedural conduct, which may correspond to features of abuse of law. Thus, the conducted generalization of judicial practice gave grounds to single out typical examples of abuses, for instance: abuse of the authority to draw up and announce the decisive part of the court decision; the right to self-recusal; abuse of multiple returns of the request for seizure of property in accordance with Part 3 of Art. 172 of the CPC (it has a "combined" nature, as it is the result of the actions of both the person who submits the relevant request with certain shortcomings and/or does not fully correct the previous shortcomings (primarily, the prosecution), and the investigating judge, who repeatedly issues decisions on the return of the relevant requests).

It is argued that the decision of the investigating judge, which is not provided for by the CPC, is not an abuse of procedural powers, but an exceeding them. However, it is important to take into account the harmfulness of the corresponding procedural decision of

the investigating judge for individual participants in the criminal proceedings and/or the interests of justice in general.

The third chapter of the dissertation is devoted to a thorough analysis of various aspects of the abuse of rights by the defence and victims during the pre-trial investigation in criminal proceedings. Thus, the study of judicial practice and professional legal literature made it possible to identify the most common examples and propose an algorithm for their prevention and counteraction.

Carrying out the generalization of judicial practice as part of the study, as well as the study of the relevant theoretical basis, allowed us to come to the conclusion about the prevalence of abuse by the suspect of his right, regulated by Art. 54 of CPC, in view of which separate scientific and practical recommendations were formulated, which should be useful for overcoming such negative manifestations. In addition, author`s attention was drawn to issues related to the abuse of procedural rights within the framework of initiation of judicial control proceedings and participation in them. This is, first of all, the submission of obviously groundless requests and statements, failure to appear in court sessions, re-initiation of issues that have already been considered, etc. The realized analysis made it possible to formulate some proposals for improving the current legislation in this aspect.

The doctoral student also established that abuses during the initiation of separate judicial control proceedings are no less common, namely: abuse of the right to recusal (which includes a statement of repeated recusal on the same grounds, a statement of recusal of the judge who is considering the recusal of the investigating judge in this criminal proceeding, a statement of unfounded and unmotivated recusal); bad faith exercise of the right to appeal decisions, actions or inaction during the pre-trial investigation (includes filing an unmotivated complaint or a repeated complaint with the same justification, complaints about a decision, action or inaction that are not subject to appeal and non-appearance at the court session regarding the complaint filed by the defence). The solution of the mentioned problems, which are caused, first of all, by legislative defects, is presented by making separate regulatory changes, in particular to Art. Art. 220, 225, 303, 306 of CPC.

The author argumentatively proves that cases of persons filing groundless statements about the commission of criminal offenses against them are similar in content to the abuse of procedural rights by the victims, but cannot be considered as such. Such behaviour is deprived of its characteristic feature - formal compliance with legal prescriptions, as it is straight prohibited by the provisions of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, and therefore is a criminal offense. It was also established that in the criminal process there is the possibility of carrying out certain types of actions related to the filing of a claim statement, which are directly defined in the civil procedural legislation as the abuse of procedural rights. Taking into account the prescriptions of part 5 of Art. 128 of the Civil Procedural Code, in this case, it is suggested that judges use such a method of preventing and counteracting possible abuse as leaving a civil claim without consideration or returning it to the person who filed it.

As a result, proposals aimed at improving the current criminal procedure legislation of Ukraine in terms of legal regulation of prevention and countermeasures against abuse of procedural rights during pre-trial investigation in criminal proceedings, were formulated, and methodological recommendations on the application of national legislation were given, which demonstrates the practical importance of the results of the research.

The main theoretical provisions, generalizations, conclusions, and recommendations expressed in the dissertation can be used: a) for research purposes – to further study the topic of prevention and countermeasures against abuse of procedural rights during the pre-trial investigation in criminal proceedings; b) in legislative activity – in improving the current criminal procedural legislation of Ukraine; c) in law enforcement activities - to assist practitioners in the application of the law and the formation of law enforcement practice; d) in the educational-methodical process – in the preparation of textbooks, manuals and methodical materials on the criminal process, in teaching the course of the criminal process and other disciplines.

**Key words:** criminal proceedings, pre-trial investigation, abuse of law, subjects of criminal proceedings, prosecution, defence, investigating judge, victim, procedural rights, powers.

## СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### *Наукові праці, в яких відображено основні результати дослідження:*

1. Криворучко Д. В. "Зловживання правом" та "зловживання повноваженнями" у кримінальному провадженні: поняття та співвідношення. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 2, Vol 3. С. 60–65.

2. Криворучко Д. В. Зловживання правом: юридична природа та його ознаки // *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 9. С. 248–250.

3. Криворучко Д. В. Категорія "зловживання правом" у контексті прецедентної практики Європейського суду з прав людини. *Право і суспільство*. 2021. № 1. С. 230–236.

4. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді // *Аналітично-порівняльне правознавство* : електрон. наук. фах. вид. 2022. № 4. С. 364–370.

### *Наукові праці, в яких засвідчено апробацію матеріалів дослідження:*

1. Криворучко Д. В. Зловживання правом у римському праві. *Юридична осінь 2019 року* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 29 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 570–573.

2. Криворучко Д. В. Щодо розуміння поняття "зловживання правом" у прецедентній практиці Європейського суду з прав людини. *Юридична осінь 2020 року*

: зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 23 листоп. 2020 р.). Харків, 2019. С. 127–129.

3. Криворучко Д. В. Щодо зловживання повноваженнями як складової зловживання правом. *Особливості розвитку публічного та приватного права в Україні* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. Асоц. аспірантів-юристів (Харків, 17–18 лип. 2020 р.). Харків, 2020. С. 58–61.

4. Криворучко Д. В. Щодо процесуальних зловживань під час відкриття матеріалів досудового розслідування. *Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали пост. діяч. наук-практ. семінару, м. Харків, 27 трав. 2021 р. Харків, 2021. Вип. 11. С. 153–155.

5. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом при реалізації нормативних положень статті 250 КПК: окремі проблеми. *Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи*: матеріали круглого столу (Львів, 23 вересня 2022 року) / упор. І.В. Гловюк, Н.Р. Лащук, В.В. Навроцька, І.Р. Серкевич, Н.І. Устрицька. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 332 с. С. 238-240.

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....</b>	<b>3</b>
<b>ВСТУП.....</b>	<b>4</b>
<b>РОЗДІЛ 1. Сутність зловживання правом у кримінальному провадженні.....</b>	<b>14</b>
1.1. Генеза правової категорії «зловживання правом».....	14
1.2. Поняття, ознаки та класифікація зловживань правом у кримінальному провадженні.....	18
1.3. Поняття «зловживання правом» в аспекті тлумачення КЗПЛ у прецедентній практиці ЄСПЛ.....	47
1.4. Механізм запобігання та протидії проявам зловживання правом у кримінальному провадженні.....	58
<b>РОЗДІЛ 2. Зловживання повноваженнями стороною обвинувачення та слідчим суддею у кримінальному провадженні.....</b>	<b>84</b>
2.1. Зловживання повноваженнями стороною обвинувачення.....	84
2.2. Зловживання повноваженнями слідчим суддею.....	139
<b>РОЗДІЛ 3. Зловживання правом стороною захисту та потерпілим у кримінальному провадженні.....</b>	<b>160</b>
3.1. Зловживання правом стороною захисту.....	160
3.2. Зловживання правом потерпілим.....	194
<b>ВИСНОВКИ.....</b>	<b>204</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>215</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>258</b>

## ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВАКС – Вищий антикорупційний суд України

ВП ВС – Велика палата Верховного Суду

ВС – Верховний Суд

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ГПК – Господарсько-процесуальний кодекс України

ДБР – Державне бюро розслідувань

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ або Суд або Євросуд – Європейський суд з прав людини

КАС – Кодекс адміністративного судочинства України

КЗПЛ або Конвенція – Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод

ККС ВС – Касаційний кримінальний суд Верховного Суду

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України

КСУ – Конституційний Суд України

НАБУ – Національне антикорупційне бюро України

НСРД – негласна (-і) слідча (-і) (розшукова (-і)) дія (-ї)

ОП ВС – Об'єднана палата Верховного Суду

СРД – слідча (-і) (розшукова (-і)) дія (-ї)

ЦПК – Цивільний процесуальний кодекс України



## ВСТУП

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** Феномен зловживання правом уявляється однією із найважливіших сучасних доктринальних проблем, адже поширеність його випадків набуває глобального шкідливого характеру. На необхідність забезпечення удосконалення законодавства з метою запровадження дієвих механізмів запобігання зловживанню учасниками процесу своїми процесуальними правами, ефективних інструментів реагування на неналежну поведінку учасників судового процесу, що призводить до затягування розгляду справи, задля покращення доступу до правосуддя наголошується у Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженої Указом Президента від 11.06.2021 № 231/2021,

Сучасна парадигма вітчизняного кримінального процесу побудована на ідеї, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає, зокрема, наділення суб'єктів, які ведуть процес, дискреційними повноваженнями, які корелюються з доволі широкими правами учасників кримінального провадження, які виступають на стороні захисту, та потерпілого. Утім, питання про те, чи можна вжити право на зло (особливо з огляду на відому тезу Ульпіана: «Право є мистецтво добра і справедливості»), досі залишається спірним. Особа формально може діяти у межах дозволеного законом типу поведінки, при цьому, фактично припускаючи зловживання правом або дискреційними повноваженнями, що зумовлює настання наслідків у вигляді шкоди законним інтересам інших осіб, суспільству та державі.

Актуалізація інтересу до проблематики зловживання правом у кримінальному провадженні, до мінімізації цього негативного явища та протидії йому видається наразі очевидною, що може бути обумовлено принаймні трьома детермінантами: по-перше, регламентація принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами у трьох процесуальних кодексах (КАС, ЦПК, ГПК) з одночасним невирішенням цього питання у КПК; по-друге, активна законопроектна діяльність у

цьому напрямку (прикладом чого можуть слугувати проекти Законів №9055 від 06.09.2018 р., №5661 від 14.06.2021 р., №6454 від 20.12.2021 р. тощо), яка все ще досі не досягла своїх результатів; по-третє, вітчизняна практика судів різних рівнів, що прагне хоча б частково заповнити законодавчі прогалини, незважаючи на існуючу правову невизначеність стосовно нормативного врегулювання у КПК вихідних положень щодо неприпустимості зловживань. Окремо слід виділити обумовлену збройною агресією проти України новелізацію кримінального процесуального законодавства, що створило правові передумови для суттєвого розширення повноважень сторони обвинувачення поряд з обмеженням ролі судового контролю. Перелічені чинники, на наш погляд, свідчать про актуальність та нагальність розглядуваної у дисертаційній роботі тематики.

Різні аспекти проблематики зловживання правом у кримінальному провадженні розроблялися у роботах таких дослідників, як О.В. Андрушко, І.М. Бігунець, Р.М. Білокінь, Г.Д. Борейко, О.О. Вдовичен, І.В. Вегера-Іжевська, Н.А. Гарасимчук, Н.В. Глинська, І.В. Гловюк, М.С. Городецька, В.О. Гринюк, О.М. Дроздов, О.В. Дроздова, І.В. Дубівка, О.В. Дудко, В.А. Завтур, О.В. Капліна, Д.І. Клепка, Д.Є. Крикливець, С.Г. Кримчук, І.О. Крицька, В.В. Лаврова, О.А. Лейба, Л.М. Лобойко, В.В. Маслов, В.В. Михайленко, М.А. Погорецький, О.І. Полухович, О.М. Посвистак, О.С. Розумовський, М.Є. Савенко, О.В. Сачко, С.О. Січко, Т.М. Сліпенюк, Ю.В. Сухомлин, І.А. Тітко, О.І. Тищенко, С.Л. Шаренко, О.Г. Шило та інших. Безумовним фундаментом для дослідження можуть слугувати праці вчених – представників інших галузей науки, а саме М.В. Афанасьєва, С.А. Васильєва, Я.С. Зелінської, Б.П. Карнауха, О.В. Лазовського, Д.Д. Луспеника, Н.О. Максименко, В.Я. Настюка, Л.А. Остафійчук, С.П. Погребняка, Т.Т. Полянського, В.В. Резнікової, М.А. Рубащенко, О.Ф. Свіріна, І.В. Спасибо-Фатєєвої та інших. На дисертаційному рівні безпосередньо дослідженню питань зловживання кримінальною процесуальною поведінкою у вітчизняній правовій доктрині присвячено роботу О.Ю. Хабло «Зловживання у сфері кримінального процесу» (2008 р.).

Однак, незважаючи на наявність вагомого наукового здобутку, присвяченого проблемі, що пропонується для аналізу та вирішення, досі залишається поле для полеміки з багатьох питань, пов'язаних із зловживанням правом у кримінальному процесі, як доктринального, так і суто прикладного характеру. Саме комплексне дисертаційне дослідження різних аспектів цього правового явища дозволить визначити найбільш доцільний та збалансований напрямок корегування чинного кримінального процесуального законодавства в контексті запобігання та протидії зловживанням у кримінальному провадженні.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертація виконана згідно з планом наукових досліджень кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого і є складовою частиною цільової комплексної програми «Судова влада: проблеми організації та діяльності» (номер державної реєстрації 0111U000957). Тема роботи затверджена вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (протокол № 4 від 22 листопада 2019 р.).

**Мета і завдання дослідження.** Метою роботи є отримання нових результатів у вигляді наукових висновків щодо зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні, виявлення проблем, пов'язаних із запобіганням та протидією йому, розробка науково обґрунтованих пропозицій, спрямованих на їх подолання задля удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.

Для досягнення зазначеної мети ставилися такі основні завдання:

- розкрити сутнісний зміст зловживання правом у кримінальному процесі, сформулювавши авторське визначення цього поняття, встановивши його основні ознаки як правового феномену та надати їх характеристику;
- запропонувати авторський підхід до визначення критеріїв класифікації видів зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні;

– з'ясувати основні підстави для констатації зловживання правом на подання заяви до ЄСПЛ, що можуть бути екстрапольовані на окремі приклади зловживань процесуальними правами на національному рівні;

– зважити переваги та недоліки включення неприпустимості зловживання правом до системи загальних засад кримінального провадження, та запропонувати власну позицію з цього питання;

– визначити основні компоненти механізму запобігання та протидії зловживанню правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні та розкрити зміст кожного з них;

– виявити недоліки чинної нормативної регламентації та правозастосовної практики з питань запобігання та протидії зловживанню правом під час досудового розслідування в кримінальному провадженні та сформулювати науково обґрунтовані пропозиції з удосконалення правового регулювання та практики застосування норм у цьому напрямку.

*Об'єктом дослідження* виступають кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються у зв'язку із зловживанням правом під час досудового розслідування в кримінальному провадженні, його запобіганням та протидією.

*Предметом дослідження* є зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні, а також механізм його запобігання та протидії.

**Методи дослідження** обрані з урахуванням специфіки мети, завдань, об'єкта і предмета дослідження. Для досягнення мети дослідження та виконання зумовлених нею завдань використовувався комплекс загальнонаукових і спеціальних методів.

Зокрема, діалектичний метод наукового пізнання став методологічною основою дисертаційної роботи, оскільки дав можливість розглянути зловживання правом з погляду цілісності цього правового явища та взаємопов'язаності його елементів. Використання системно-структурного методу, з одного боку, було покладено в основу визначення

компонентів механізму запобігання та протидії зловживанню правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні, а з іншого – стало в нагоді при класифікації видів зловживання правом під час досудового розслідування. Компаративний (порівняльно-правовий) метод застосований, по-перше, під час аналізу правової регламентації інструментів запобігання та протидії досліджуваному правовому явищу у вітчизняному законодавстві та правових позицій ЄСПЛ з цього аспекту, а, по-друге, для встановлення співвідношення між механізмами, що діють або можуть бути запроваджені в кримінальне процесуальне право з тими, що функціонують в інших галузях. Формально-юридичний метод використовувався для з'ясування змісту норм законодавства, що регламентують діючі компоненти механізму запобігання та протидії зловживанням у кримінальному провадженні, а також тих, що потенційно є найбільш вразливими для можливих зловживань з боку учасників під час досудового розслідування. Застосування формально-логічного методу сприяло формулюванню належного понятійно-категоріального апарату дослідження, а також стало в нагоді для розмежування подібних за обсягом і змістом понять, що використовуються у чинному кримінальному процесуальному законодавстві та доктрині кримінального процесу. Методи правового моделювання та абстрагування були використані під час конструювання оптимальних моделей змін до КПК. Соціологічний метод було застосовано при проведенні анкетування практичних працівників і науковців з питань зловживання правом на стадії досудового розслідування. За допомогою методу узагальнення вдалось можливим звести одиничні факти в єдине ціле і сформулювати науково обґрунтовані висновки, спрямовані на вдосконалення недоліків чинного законодавства України та існуючої правозастосовної практики. Комплексне використання зазначених методів дало можливість здійснити повне, об'єктивне і всебічне наукове дослідження зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні.

Нормативно-правову та інформаційну базу дисертації склали: Конституція України, міжнародні нормативно-правові акти й документи рекомендаційного характеру, КПК та інші закони України, рішення КСУ, ЄСПЛ, підзаконні нормативно-правові акти,

інтерпретаційні акти вищих судових інстанцій України, законодавство зарубіжних держав.

Теоретичну основу роботи становлять наукові праці вітчизняних і зарубіжних правників з теорії права, кримінального права та процесу, інших галузей юридичної науки.

Емпіричним підґрунтям дослідження стали рішення ЄСПЛ, КСУ, ВС, ВАКС тощо та результати проведеного узагальнення практики, в межах якого опрацьовано понад 300 судових рішень, внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень. Відповідно до цілей дослідження було проведено он - лайн анкетування, в рамках якого опитано 111 осіб, які репрезентують органи прокуратури, адвокатури, наукові установи та ін.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що дисертація є системною кваліфікаційною науковою працею, в якій отримано нові результати у вигляді комплексу наукових висновків щодо зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні. До найважливіших положень, що містять наукову новизну, слід віднести такі.

*Уперше:*

– запропоновано віднести до основних компонентів механізму запобігання та протидії зловживанню правом у кримінальному провадженні: 1) правову основу, що відповідає вимогам якості кримінальних процесуальних норм та пов'язаного з цим їх правильного тлумачення; 2) належного суб'єкта (зокрема, на стадії досудового розслідування – слідчого суддю), компетенція якого охоплюватиме виявлення в процесуальній поведінці учасників кримінального провадження ознак зловживання правом та реагування на це шляхом притягнення до відповідальності; 3) санкції за допущені зловживання та ефективний порядок їх застосування (див. п. 5 Висновків);

– висловлено позицію щодо доцільності нормативної корекції переліку присічних засобів щодо зловживань під час досудового розслідування шляхом доповнення глави 12 КПК статтею 144-1 «Накладення грошового стягнення у випадках зловживання процесуальними правами або повноваженнями» відповідного змісту та внесення окремих змін до положень ст.ст. 145-146 КПК;

– обґрунтовано потребу унормування положення щодо можливості ініціювання слідчим суддею у відповідному судово-контрольному провадженні питання про притягнення слідчого, дізнавача, прокурора, адвоката до дисциплінарної відповідальності за наявності в їх діях/бездіяльності ознак зловживання процесуальними правами/повноваженнями або обов'язками;

– визначено шляхи подолання окремих дефектів нормативного регулювання, пов'язаних із визначенням кола обов'язкових учасників деяких судово-контрольних проваджень, зокрема через передбачення єдиного алгоритму дій слідчого судді у разі неявки таких осіб, а саме: він має розглянути клопотання/скаргу і постановити рішення про їх задоволення або відмову в задоволенні на підставі тих матеріалів, які були в нього в наявності, а також були представлені в судовому засіданні учасниками, які з'явилися;

– наведені аргументи на користь того, що з метою превенції зловживання прокурором своїм процесуальним повноваженням щодо об'єднання або виділення матеріалів досудових розслідувань, необхідним є внесення змін до ч. 6 та абз. 2 ч. 7 ст. 217 КПК.

*Удосконалено:*

– доктринальне визначення поняття зловживання правом у кримінальному провадженні, під яким запропоновано розуміти очевидно недобросовісну умисну поведінку (дію або бездіяльність) суб'єкта кримінального провадження, яка має місце при здійсненні належного (дозволеного) йому права (шляхом реалізації дискреційних повноважень або прав), всупереч його сутнісного змісту, що має наслідком порушення або обмеження прав, свобод та законних інтересів інших учасників кримінального провадження, а також перешкоджання доступу до правосуддя, порушення розумних строків та інші негативні процесуальні наслідки;

– систему ознак зловживання правом у кримінальному провадженні, до якої пропонується включити: (1) виникнення та розвиток в межах кримінальних процесуальних відносин; (2) обумовленість абстрактним формулюванням дозвільних

норм, неоднозначним їх розумінням, правовою невизначеністю чи відсутністю запобіжників зловживанню; (3) очевидна недобросовісність поведінки; (4) пов'язаність з реалізацією наданих законом прав, повноважень та виконанням обов'язків та варіативність засобів зловживання процесуальними правами; (5) множинність можливих суб'єктів (суб'єктного складу) зловживання; (6) можливість як активної, так і пасивної форми зловживання процесуальними правами; (7) умисність вчинюваного зловживання процесуальними правами; (8) соціальна шкідливість зловживання процесуальним правом з одночасною відсутністю ознаки суспільної небезпечності;

– перелік критеріїв класифікації зловживання правом на стадії досудового розслідування шляхом його доповнення такими: (а) мета здійснюваного зловживання, (б) засоби вчиненого зловживання та (в) засади кримінального провадження, фактичній реалізації яких перешкоджає відповідне зловживання;

– алгоритм процесуальних дій слідчого судді у разі зловживання підозрюваним своїм правом на відмову від захисника або його заміну.

*Набули подальшого розвитку:*

– доводи на підтримку точки зору щодо недоцільності закріплення неприпустимості зловживання процесуальними правами як засади кримінального провадження;

– пропозиції щодо запобігання та протидії зловживанням правом на оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування шляхом внесення змін до ст. ст. 303 та 306 КПК (див. п. 8 Висновків);

– наукові погляди щодо вдосконалення положень ч. 1 ст. 278 КПК, що могло б сприяти превенції зловживанням з боку обох сторін кримінального провадження (сторони обвинувачення – стосовно зловживання екстраординарними способами вручення повідомлення про підозру, сторони захисту – правом на отримання цього процесуального документа);

– наукові розробки щодо неправильності констатації постановлення слідчим суддею ухвал, не передбачених КПК, як зловживання ним своїми процесуальними



повноваженнями. Натомість такі дії слід вважати як вихід за межі останніх, але за умови шкідливого характеру відповідного процесуального рішення для окремих учасників кримінального провадження та/або інтересів правосуддя загалом.

**Особистий внесок здобувача.** Положення та висновки, що містяться у дисертації, є результатом самостійного, особистого дослідження автора. В опублікованій статті у співавторстві з А. Туманянц «Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді» автором особисто було проведено узагальнення практики національних судів, у тому числі Верховного Суду, та сформульовано висновки щодо проблем, пов'язаних із зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді.

**Практичне значення одержаних результатів.** Викладені в дисертації висновки та пропозиції, що мають як теоретичне, так і практичне значення, можуть бути використані: а) у науково-дослідницьких цілях – для подальшого опрацювання проблематики запобігання та протидії зловживанню правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні; б) у нормотворчій діяльності – при удосконаленні чинного кримінального процесуального законодавства України; в) у правозастосовній діяльності – для надання практичної допомоги дізнавачам, слідчим, прокурорам, слідчим суддям і суддям у застосуванні закону; г) у навчально-методичному процесі – при підготовці підручників, навчальних посібників та методичних матеріалів з кримінального процесу, а також під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Прокурор у кримінальному провадженні», «Адвокат у кримінальному провадженні», «Досудове розслідування кримінальних правопорушень» та інших.

**Апробація результатів дослідження.** Дисертація виконана на кафедрі кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, обговорена на засіданні кафедри та рекомендована до захисту. Основні положення дослідження доповідалися і були предметом обговорення на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях, круглих столах: «Юридична осінь

2019 року» (29 листоп. 2019 р., м. Харків); «Особливості розвитку публічного та приватного права в Україні» (17-18 липня 2020 р., м. Харків); «Юридична осінь 2020 року» (23 листоп. 2020 р., м. Харків); «Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення» (27 травня 2021 р., м. Харків); «Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи» (Львів, 23 вересня 2022 року).

**Структура та обсяг дисертації** визначається метою, завданнями, об'єктом та предметом дослідження. Робота складається зі вступу, трьох розділів, що містять 8 підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 268 сторінок, з них основний текст – 214 сторінок, список використаних джерел (366 найменувань) – 43 сторінки, додатки – 11 сторінок.

## РОЗДІЛ 1

### СУТНІСТЬ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

#### 1.1. Генеза правової категорії «зловживання правом»

Феномен «зловживання правом» як самостійна правова категорія має багатовікову історію. Витоки проблеми зловживання суб'єктивним правом походить з давніх часів. Юристи Давнього Риму прийшли до висновку, що жодне право не повинно здійснюватися таким чином, аби воно завдавало шкоди правам інших суб'єктів. Вони усвідомлювали протиправність недобросовісної реалізації прав, що завдавала шкоду іншим, та намагалися припинити найбільш небезпечні способи зловживання суб'єктивним правом. Але спрогнозувати всю їх різноманітність не передбачалось можливим у зв'язку з розвитком правової системи та багатогранністю правовідносин [72, с. 573].

У Дигестах Юстиніана сформульовано античне праворозуміння, яке базується на трьох стовпах, трьох презумпціях: (1) презумпція чесності – *honeste vive* – «кожен вважається чесним і добрим, в сенсі добропорядності, поки не буде доведено протилежне»; (2) презумпція сумлінності – *neminem laede* – «нікому не шкодити навмисне, не ображати іншого»; (3) презумпція справедливості – *suum cuique tribuere* – «віддавати кожному своє, тобто діяти по справедливості» [107, с. 159].

За часів Римської республіки кримінальний та цивільний процес не були певним чином відокремлені один від одного та носили приватно-правовий характер, тобто судочинство починалось шляхом подання відповідного позову особою, чиї права були порушені. Тому, з'явившись спочатку в цивільних правовідносинах, випадки зловживання правом існували і в кримінальних процесуальних правовідносинах.

Як вказує М. Рубащенко, хоча римське право не містило згадки безпосередньо про термін «зловживання правом», «воно не було закріплено безпосередньо у його нормах, слід визнати, що своїм виникненням досліджувана правова категорія

зобов'язана передусім римському праву». Відмічається також, що вже за часів функціонування римського права можна було помітити досить велику різноманітність прикладів зловживань [175, с. 110–111].

Пізніше у римському праві з'являється принцип – «*qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*» (лат. - хто здійснює своє право, той не утискає права інших), відповідно до якого на кожну особу покладался обов'язок зважати на інтереси інших осіб. На основі цього, як зазначає М.О. Стефанчук, негативні наслідки щодо третіх осіб, внаслідок здійснення своїх прав, навіть якщо вони полягали у знищенні таких благ, з яких ці треті особи отримували користь, або в завданій їм шкоді, беззаперечно, більшій, ніж отримана суб'єктом вигода, не вважалися підставою для визнання подібних дій правопорушенням [186, с. 36].

Перші нормативні конструкції недобросовісного здійснення суб'єктивного права ми можемо знайти у Законах XII таблиць (451-450 рр. до н. е.). Зокрема у статті 9-а Таблиці VII була закріплена заборона саджати і вирощувати дерева понад 15 футів, які дають тінь на сусідню земельну ділянку [107, с. 10].

Носії суб'єктивного цивільного права виправдовували заподіяння шкоди іншим особам тим, що маючи законну підставу його здійснення, при обранні оптимального способу здійснення природно надавали перевагу власним інтересам і тим самим побічно могли порушити межі добросовісності і добросусідства. Саме така поведінка римськими юристами стала кваліфікуватись як «зловживання правом», а обумовлена злим умислом отримала спеціальну назву – «шикана».

Доволі влучно сутнісний зміст цього терміну розкрив Б. Карнаух: «це таке зловживання, коли особа діє із прямими умислом, маючи на меті єдине – завдати шкоди іншому..., і при цьому така особа намагається обґрунтувати правозгідність своєї шкідливої дії посиленням на наявне у неї право. Іншими словами, умисне заподіяння шкоди маскується під реалізацію права. Звісно, що зміст наявного в особи права насправді не включає вчинюваної шкідливої дії, однак цей факт залишається неочевидним, позаяк за даних обставин кордони суб'єктивного права латентні через

відсутність прямої заборони (власне, цим особа і користується, коли зловживає правом)» [64, с. 33].

Поряд з вищенаведеним положенням «*qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*», ми знаходимо рішення в значенні заборони шикани та вислови на кшталт «*malitiis non est indulgendum*» (лат. «зловживання непростачно»).

Розглядаючи вищенаведену проблематику, Цицерон у трактаті «Про обов'язки» зазначав: «І не тільки природою, тобто правом народів (*iure gentium*), але і законами народів, на яких... тримається державний устрій, таким же чином встановлено, що заради своєї користі не дозволено заподіювати шкоду ближньому» [334, с. 313].

У класичному римському праві принцип зловживанням правом знаходить своє закріплення у Інституціях Гая: «В теперішній час нікому з підданих римського народа не дозволяється надмірно жорстко поводитися зі своїми рабами без (законної) підстави (*sine cause*). Саме за наказом імператора Антоніна той, хто без причини (*sine cause*) вб'є свого раба, піддається не меншій відповідальності, ніж той, хто убив чужого раба. І навіть зайва суворість господ приборкується наказом того ж імператора... І те й інше по справедливості, так як ми не повинні зловживати нашим правом (*male nostro iure uti non debemus*)» (інституція 53) [107, с. 24].

Пізніше ґрунтуючись вже на Інституціях Гая, у Закони Юстиніана містилась заборона щодо будування високих стін власникам міських земельних ділянок у Константинополі, якщо це робиться тільки для того, щоб зіпсувати іншим власникам ділянок вид на морську панораму [171, с. 30].

Спочатку заборона зловживанням правом стосувалася лише сфери речового права. Але пізніше вона поширилась на зобов'язальні та немайнові права. До неправомірної належала не лише активна, а й пасивна поведінка. Це стосується випадків, коли відмова від вчинення певних дій призводить до порушення інтересів інших осіб. Наприклад, при прийнятті спадщини певна її частка повинна бути передана іншим особам. Задля цього спадкоємця зобов'язували прийняти спадщину, якщо він ухилявся від неї через обов'язок передати частину спадщини іншій собі.

Для захисту від недобросовісного здійснення права з'являються різноманітні види позовів. Наприклад, для захисту від зловживання правом потерпілий міг подати наступні види позовів: позов *opens novi nuntialio*, метою якого було припинення робіт зі зведення сусідом споруди, що загрожує завдати шкоди позивачеві; у випадках умисного заподіяння майнової шкоди – позов *action doli*, спрямований на захист сторони, що потерпіла від обману; у справах про прийняття спадщини – позов про примушення суб'єкта використати своє право.

У кримінальному судочинстві, де особисті права та свободи особи можуть піддатися значним обмеженням та утискам, також існували різноманітні види зловживання правом. В римському праві існувало три види недобросовісної поведінки: *calumnia*, *praevaricatio* u *tergiversatio*. Марціан дає їм такі визначення: «Здійснити *calumnia* означає ставити в провину неіснуючі злочини, *praevaricatio* – приховувати справжні злочини, *tergiversatio* – взагалі відмовитись від обвинувачення» («*calumniari est falsa crimina intendere, praevaricatio vera crimina abscondere, tergiversa- ri in universum ab accusatione desistere*») [366].

Очевидно, що для боротьби зі зловживанням процесуальними правами застосувались спеціальні заходи. По-перше, перед початком процесу обвинувач повинен був спеціальною клятвою підтвердити справедливість своїх дій. У такий спосіб, наклепник ставав одночасно і клятвoporушником, і вже міг на даній підставі бути притягнутим до відповідальності. По-друге, існували грошові штрафи які застосовувались як каральний захід. Штрафи були двох видів: одні застосовувались як покарання саме в кримінально-правовому сенсі, а інші надходили на користь протилежної сторони, як правило у розмірі 10 % від суми позову.

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови словом «зловживати» слід розуміти як «вживати, використовувати що-небудь на зло чи шкоду комусь», а «зловживання» – «провина, пов'язана з незаконними чи злочинними діями» [18, с. 91]. У контексті нашого дослідження зловживання правом слід розглядати як використання (вживання) права во зло...

Розкриваючи лексичне значення терміну «зловживання правом», І.В. Спасибо-Фатеева вказує, що право не «вживають», а «здійснюють»; якщо його вживають, то для якоїсь іншої мети, а не для здійснення [183, с. 165].

Серед найголовніших завдань будь-якої сучасної держави виділяють дотримання всіма членами суспільства законів у процесі життєдіяльності. При цьому, іманентна особливість законодавства всіх країн полягає у кореляції імперативних норм з доволі широким колом диспозитивних нормативних положень. Саме наділення суб'єктів правовідносин свободою вибору поведінки зумовлює ризик використання правових норм у власних інтересах, однак на шкоду інтересам інших суб'єктів та суспільства в цілому, а, отже, зловживати правом.

Абсолютно права Н.Л. Буроменська, зазначаючи про стрімкий зріст проявів зловживання правом через появу нових сфер його поширення, а також вказуючи на те, що використання права на зло призводить до знецінення самого права, що становить велику небезпеку для розвитку цивілізованого суспільства [12, с. 13].

Актуальність проблеми зловживання правом пов'язана з тим, що розглядуване правове явище стало поширеним в нашій державі, що яскраво демонструється як аналізом релевантної судової практики, так і активною законотворчою діяльністю в цьому напрямку, адже, саме недосконалість законодавства, з одного боку, детермінує дії відповідних суб'єктів, в яких вони вбачають зловживання правом, а з іншого – в тому самому законодавстві не завжди передбачені наслідки такого зловживання.

## **1.2. Поняття, ознаки та класифікація зловживання правом у кримінальному провадженні**

Аналіз розроблених у теорії права та інших галузях напрацювань до розуміння юридичної природи зловживання правом та з'ясування його місця серед інших форм

правової поведінки дозволяє констатувати доволі широкий діапазон підходів<sup>1</sup>, які подекуди прямо протилежні.

Систематизація різних наукових думок з цього питання дає підстави погодитися з пропозицією О. Андрушка стосовно можливості виокремлення принаймні чотирьох основних підходів до трактування правової природи поняття «зловживання правом», а саме: (1) заперечення існування правової категорії зловживання правом як явища; (2) розуміння зловживання правом як особливого виду правопорушення, що слугує підставою юридичної відповідальності або особливого виду правопорушення; (3) судження про зловживання правом як різновиду правової поведінки, хоча і соціально шкідливої, чи акту правомірної поведінки; (4) твердження стосовно зловживання правом як особливої правової категорії, яка не є ні правопорушенням, ні правомірною поведінкою, а є окремим видом поведінки [3, с. 25].

Так, зокрема, серед представників першого напрямку згадуються С. Братусь, В. Рясенцев, М. Агарков та інші, основні аргументи яких, з одного боку, ґрунтуються на невизначеності самої категорії «зловживання правом», а із іншого – на ідеї щодо неможливості виокремлення такого типу поведінки, який при формальній відповідності нормам є недопустимим [165, с. 24]. Попри логічність та аргументованість вказаної позиції, на наш погляд, учасники кримінального провадження все ж таки можуть реалізовувати свої процесуальні права у спосіб, що здатний заподіяти певну шкоду правам чи законним інтересам інших суб'єктів та/або інтересам правосуддя, діючи при цьому в межах наданих їм прав.

---

<sup>1</sup> Зокрема, В. Резнікова, на підставі аналізу сформульованих у науці поглядів щодо правової природи зловживання правом у контексті господарського судочинства, виокремлює такі основні концепції: «1) концепція, прибічники якої «зловживання правом» визначають через реалізацію суб'єктивних прав та/або наданих повноважень із порушенням та/або без порушення встановлених законом меж; 2) концепція, за якою «зловживання правом» визначають як форму здійснення права всупереч його призначенню, цілям, соціальній функції чи інтересам інших суб'єктів, за допомогою якого спричиняється шкода іншим учасникам суспільних відносин (Ю. Васильєв, В. Таджер, Я. Янев та ін.); 3) концепція, в рамках якої зловживання правом ототожнюється з перевищенням права, його меж, – порушення закону проявляється у: а) намірі заподіяти шкоду діянням, що, зі свого боку, вважається порушенням закону; б) зневажанні суспільних інтересів; 4) трактуванні зловживання правом як особливого типу правопорушення, що вчиняється уповноваженою особою при здійсненні нею належного їй права, пов'язане з використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного їй загального типу поведінки; 5) концепція, за якою зловживання правом трактується як різновид правової поведінки [166, с. 32].



Характеризуючи другий підхід, слід звернути увагу, зокрема, на позицію, відповідно до якої «зловживання процесуальними правами адвокатом» розуміється як «встановлений слідчим суддею (судом) різновид протиправної поведінки адвоката, який полягає у прямо не забороненому законом недобросовісному та нерозумному діянні, що непропорційно перешкоджає (створює загрозу перешкоджання) досягненню завдань кримінального провадження» (Н. Гарасимчук) [23, с. 216]. Підтримуючи загальну думку вказаного дослідника щодо шкідливого характеру такого різновиду поведінки, все ж таки не погодимося з останнім умовиводом, оскільки, як видається, відмінність зловживання правом від правопорушення полягає саме у відсутності формальної протиправності як однієї з істотних ознак правопорушення [73, с. 249]. Ми схильні вважати, що зловживання правом полягає саме в тому, що воно залишається в межах можливої поведінки, але здійснюється всупереч її законної мети.

У контексті аналізу другого підходу звернемо також увагу на твердження окремих науковців про те, що зловживання правом все ж таки може перетворитися на формальне правопорушення, якщо буде спричинена шкода суспільству, державі або іншим особам за яке передбачена встановлена кримінальним законом відповідальність (ст. 364 КК України) [15, с. 55]. У ключі зазначеного доцільно зауважити, що більшість (71,2 %) з опитаних нами фахівців у галузі права вказали на зловживання правом саме як на різновид правопорушення (див. Додаток Б).

Представники третього підходу визначають зловживання правом як різновид правової поведінки. Зокрема, як відзначає, Н.О. Максименко зловживання правом є правовою поведінкою суб'єкта, що володіє певним суб'єктивним правом, використання якого в межах норми закону, але всупереч його основній меті, наносить шкоду третім особам або створює реальну загрозу її заповідання, що тягне негативні юридичні наслідки для правокористувача [96, с. 90]. Аналогічні міркування висловлює також О.О. Вдовичен [16].

Стосовно четвертого підходу доцільно вказати на те, що, як вказує, наприклад, В.В. Резнікова, подібна позиція базується на суперечності саме попередніх підходів і виходить з того, що при зловживанні правом така юридична ознака правопорушення, як протиправність поведінки, є не вираженою. Таким чином, з одного боку, діяння не кваліфікується як правопорушення, натомість, з іншого – не йдеться і про правомірну поведінку, оскільки остання є соціально корисною. Щодо протиправності, властивій зловживанню – то вона у суперечності не стільки закону, скільки правам та інтересам правопорушника [165, с. 30]. На продовження цього також варто навести позицію науковців, які вказують, що зловживання правом у кримінальному судочинстві не можна розглядати ні як правопорушення, ні як правомірну поведінку зважаючи на те, що воно не має ознаки першої правової категорії і втратило ознаки другої – це нова правова категорія, особливе трансформоване явище правової дійсності; зловживання правом обов'язково починається як правомірна діяльність, потім поступово втрачає якості правомірної поведінки, але при цьому так і не набуває якості, властиві правопорушенню.

Досить цікавою видається пропозиція розглядати зловживання правом як «квазіправомірне зловживання» – сутність наведеного підходу полягає у тому, що особа не порушує спеціалізовану правову норму з конкретним складом, але відбувається порушення обов'язку щодо недопустимості заподіяння шкоди іншим особам [175, с. 117].

Висловлюючи свій власний погляд стосовно окресленої плуральності концепцій розуміння поняття «зловживання правом», підтримаємо саме останній, четвертий підхід, оскільки на нашу думку, зловживання правом у кримінальному процесі є різновидом правової, але не правомірної, поведінки учасника кримінального провадження, оскільки пов'язано з цілком правомірною реалізацією його прав, проте всупереч призначенню та змісту останніх, через що здатно заподіяти шкоду чи інші несприятливі наслідки інтересам правосуддя та/або окремих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин [71, с. 62].

Розглядаючи категорію «зловживання правом» у кримінальному провадженні, відмітимо, що попри очевидну поширеність цього правового феномена у правозастосовній практиці, у кримінальному процесуальному законі відсутня легальна дефініція цього поняття, а також будь-які інші спроби системного викладення законодавцем підходів до розуміння його сутності, що може видатися певним нонсенсом.

У КПК про зловживання правом згадується лише тричі. Так, у ч. 4 ст. 81 КПК передбачено, що «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», ч. 1 ст. 349 КПК встановлює, що «якщо проголошення вступної промови має ознаки зловживання правом з метою затягування судового розгляду, суд після усного попередження зупиняє проголошення промови» та ч. 3, 4 ст. 459 КПК «зловживання слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду під час кримінального провадження, внаслідок якого було ухвалено судове рішення» визначені як виключні обставини [80].

Важливо зауважити<sup>2</sup>, що Конституція України встановлює певні заборони на зловживання правом. Так, Основним Законом передбачено: «власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству» (ст. 13); «кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей» (ст. 23); «не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція» (ст. 42). Крім того, у ч. 2 ст. 8, ч. 3 ст. 29, ч. 4 ст. 32, статтях 55, 59, 63, 129 Конституції закріплена система гарантій правового захисту, однак поза увагою законодавця фактично залишаються обмеження їх реалізації. Єдине виключення становить ч. 6 ст. 55, якою передбачено, що кожен має право будь-якими не

---

<sup>2</sup> Питанню регламентації «зловживання правом» у міжнародно-правових актах буде присвячений окремий параграф нашої роботи.

забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [69].

Утім, звернення до інших галузей права свідчить про достатнє унормування інституту «зловживання правом». Перш за все, йдеться про цивільне право, де встановлено норму, якою «не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах» (ч. 3 ст. 13 ЦК); «при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства» (ч. 4 ст. 13 ЦК), а також передбачено, що «у разі недодержання особою при здійсненні своїх прав вимог, які встановлені частинами другою - п'ятою цієї статті, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом» (ч. 6 ст. 13 ЦК); «суд може відмовити у захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею положень частин другої - п'ятої статті 13 цього Кодексу» (ч. 3 ст. 16 ЦК). Що цікаво: на думку Конституційного Суду України, приписи ЦК (йдеться про ч. 3 ст. 13 та ч. 3 ст. 16) не визначають дії особи як *правопорушення* (курсив автора – Д.К.) за цивільним правом або як іншу умову для притягнення особи до цивільно-правової відповідальності, а містять вказівку на юридичні наслідки дій особи, що їх не може бути кваліфіковано як умови, підстави або міри цивільно-правової відповідальності [170].

З метою створення належних передумов впровадження ефективного правосуддя у вітчизняних процесуальних кодексах недопущення зловживання процесуальними правами отримало засадниче закріплення (ст. 2 ЦПК, ст. 2 КАС, ст. 2 ГПК), а також визначено, які саме дії<sup>3</sup>, залежно від конкретних обставин справи суд може визнати

---

<sup>3</sup> Зокрема: 1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, які спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення; 2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями; 3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; 4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою; 5) узгодження умов примирення, спрямованих на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

зловживанням процесуальними правами, що суперечать завданням відповідного судочинства (ст. 44 ЦПК, ст. 45 КАС, ст. 43 ГПК) [151].

Окремої уваги заслуговує розуміння зловживання правом у Кримінальному кодексі України, в якому міститься доволі великий перелік статей, якими досліджуване поняття визначається як кримінальне правопорушення, зокрема, у Розділі XVII «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» [79].

Завершуючи короткий огляд галузевого законодавства, зазначимо, що, на нашу думку, недоліком правового врегулювання розглядуваного інституту у цих кодексах є відсутність нормативно визначених критеріїв або ознак зловживання правом. Важливість такого унормування зумовлена необхідністю розуміння які дії учасників провадження слід кваліфікувати суду саме за ознаками зловживання процесуальними правами, які тягнуть порушення завдань судочинства.

Як вже було нами наголошено, тлумачення ч. 1 ст. 3 («Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю») та ч. 6 ст. 55 («Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань») Конституції України у їх системному взаємозв'язку дозволяє констатувати, що держава визначає та гарантує особі свободу розпорядження наданими їй правами, а також надає свободу вибору способу їх реалізації. Концептуальна зміна кримінального процесу у зв'язку з прийняттям у 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України, відбулася, у тому числі, у напрямку розширення диспозитивних прав та дискреційних повноважень суб'єктів кримінального провадження, що зумовлює розширення сфери дії змагальності як засади кримінального провадження. Адже тільки за умови дії цих засадничих положень, коли сторони активно процесуально протидіють одна одній, можливим є застосування найбільш ефективного способу досягнення завдань кримінального процесу.

Для цивільного права аксіоматичним є твердження щодо дії презумпції добросовісності користування особами своїми цивільними правами, яка спростовується межею втручання у права іншої особи, адже це прямо впливає із положень ч. 5 ст. 12 Цивільного кодексу України. Однак чи є це настільки ж релевантним для кримінальних процесуальних відносин, суб'єкти яких апріорі не наділені однаковим обсягом прав і обов'язків, а спрямованість цих відносин переважно не має на меті досягнення взаємовигідного результату, бо навпаки пов'язана з протилежними інтересами сторін?

Для того, щоб «не спрацьовував» афоризм «*The road to hell is paved with good intentions*» - «добрими намірами вимощена дорога до пекла», де «добрі наміри» – це розширення прав та повноважень суб'єктів кримінального провадження з метою реалізації засади змагальності, а «пекло» – зловживання правами, на наш погляд, важливим є встановлення оптимального балансу між правами та законними інтересами учасників кримінального провадження – забезпеченням конституційних прав та свобод людини – виправданості втручання – встановлення запобіжників, якими унеможливаються негативні прояви, що прогнозуються. Проілюструємо наведене таким прикладом: право підозрюваного, його захисника на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (ст. 290 КПК), зловживаючи яким вони затягують з його реалізацією – забезпечення права на захист (ст. 55, 59, 129 Конституції України) – «втручання» у право потерпілого на розгляд його справи у розумний строк – встановлення слідчим суддею строку для ознайомлення з матеріалами, до яких надано доступ при їх відкритті іншої стороні (ч. 10 ст. 290 КПК).

Продовжуючи міркування стосовно поняття зловживання правом у кримінальному провадженні, зауважимо, що на доктринальному рівні не склалося єдності думок щодо його визначення.

Так, О.В. Андрушко зловживанням правом відносить до неправомірної поведінки, яка являє собою окремий вид (форму) правопорушення в кримінальному судочинстві [3, с. 248–251].

Як конкретний вид правопорушення розглядає зловживання правом й М. А. Рубашенко, який, з одного боку, відмічає, що це особливий вид неправомірної поведінки, відмінний від правопорушень, під час якої суб'єкт правових відносин, реалізуючи свої законні права та обов'язки в межах встановлених законом, завдає шкоди іншим суб'єктам, діючи при цьому формально правомірно, з іншого боку - діяння, яке містить усі елементи юридичного складу конкретних злочинів, деліктів, проступків тощо [175, с. 119].

Прибічники іншого підходу (І.Д. Іванюк, О.Ю. Хабло, Р.М. Білокінь та ін.) під зловживанням правом пропонують розуміти недобросовісну реалізацію суб'єктами кримінального процесу наданих їм прав та повноважень всупереч їх призначенню [58, с. 348–349; 332, с. 5]. Зокрема, Р.М. Білокінь визначає зловживання кримінальними процесуальними правами як використання учасниками кримінального провадження кримінальних процесуальних прав всупереч їх призначенню, тобто недобросовісне здійснення процесуальних прав для задоволення незаконних інтересів, чим спричиняється шкода кримінальним процесуальним правовідносинам [9, с. 28].

І, нарешті, ще один підхід (О.В. Капліна), пов'язаний з розумінням розглядуваного поняття при тлумаченні та застосуванні норми [61, с. 290]. Так, О.В. Капліна наголошує, що під зловживанням правом слід розуміти використання наданого суб'єктові права її тлумачення у розріз зі змістом, який дійсно вклав у цю норму законодавець; при нібито відповідності букві закону мають місце зневага його духом, невідповідність призначенню норми, спотворення справжнього її смислу, тлумачення на протигагу нормам моралі. Інакше кажучи, зловживання правом – це порушення суб'єктивного права, міри можливої поведінки, межі, встановленої цією мірою [61, с. 290].

Таким чином, у переважній більшості науковці розглядають зловживання правом як різновид правомірної поведінки (за виключенням тих вчених, які відносять цей феномен до окремого різновиду правопорушень), яка реалізується у правовому

полі, однак через шкідливість спрямування, заподіює шкоду іншим учасникам кримінального провадження, та як наслідок, кримінальному провадженню загалом.

До речі, на шкідливості відповідного діяння акцентовано увагу і у висновках, сформульованих у судовій практиці. Зокрема, Касаційним господарським судом у складі ВС підкреслюється, що «...дії, які хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом, направленим на недопущення (уникнення) задоволення вимог» [125]. Також відмічається, що «зловживання правом – це свого роду спотворення права. У цьому випадку особа надає своїм діям повну видимість юридичної правильності, використовуючи насправді свої права в цілях, які є протилежними тим, що переслідує позитивне право» [124].

Перш ніж висловити власну позицію стосовно визначення поняття «зловживання правом у кримінальному провадженні», вважаємо за необхідне розглянути його ознаки.

*Ознаки зловживання правом.* Як нами вже було зазначено, в юридичній доктрині протягом багатьох років склалося уявлення стосовно феномену зловживання правом, у тому числі, й щодо ознак, які його характеризують.

Водночас, ознаки, які визначають певну поведінку як зловживання правом саме у кримінальному провадженні мають специфіку, яка зумовлена особливостями правового регулювання кримінальних процесуальних правовідносин.

Насамперед, вважаємо за потрібне підкреслити, що основним чинником, який має бути врахованим задля відмежування правомірної поведінки від зловживання правом є необхідність забезпечення балансу публічного та приватного інтересу, що особливо актуалізується саме у кримінальному провадженні, оскільки, як правильно зазначено у юридичній літературі, сучасна парадигма кримінальних процесуальних відносин передбачає не протиставлення, а взаємну кореляцію загальносупільних і приватних інтересів у кримінальному процесі [194, с. 5].



Отже, насамперед, окреслимо коло ознак зловживання правом у кримінальному провадженні, що дозволяють їх відмежувати від інших суміжних понять: (1) виникнення та розвиток в межах кримінальних процесуальних відносин; (2) обумовленість абстрактним формулюванням дозвільних норм, неоднозначним їх розумінням, правовою невизначеністю чи відсутністю запобіжників зловживанню; (3) очевидна недобросовісність поведінки; (4) пов'язаність з реалізацією наданих законом прав, повноважень та виконанням обов'язків та варіативність засобів зловживання процесуальними правами; (5) множинність можливих суб'єктів (суб'єктного складу) зловживання; (6) можливість як активної, так і пасивної форми зловживання процесуальними правами; (7) умисність вчинюваного зловживання процесуальними правами; (8) соціальна шкідливість зловживання процесуальним правом з одночасною відсутністю ознаки суспільної небезпечності.

Зміст першої ознаки, на наш погляд, є очевидним для розуміння, а друга ознака буде детально розкрита нами в підрозділі 1.4 та проілюстрована конкретними прикладами в розділах 2 та 3. Тому зупинимося на висвітленні сутності всіх інших ознак.

*Очевидна недобросовісність поведінки (її спрямованість на досягнення цілей, не пов'язаних із здійсненням правосуддя та виконанням завдань кримінального провадження).* Перш за все, слід констатувати, що суб'єкт кримінального провадження діє в межах нормативно наданих йому прав або повноважень. Акцентуючи увагу на сутності цієї ознаки, ми приєднуємося до наукової позиції, відповідно до якої розглядуваний феномен не є правопорушенням (у цьому випадку у особи взагалі відсутнє право).

Сутність принципу добросовісність, що має ключовий сенс для з'ясування змісту цієї ознаки, розкривається у практиці ВС – зокрема, під ним розуміється «загальноправовий принцип, який передбачає необхідність сумлінної та чесної поведінки суб'єктів при виконанні своїх юридичних обов'язків і здійсненні своїх суб'єктивних прав. Добросовісність при реалізації прав і повноважень включає в себе

неприпустимість зловживання правом, яка, виходячи із конституційних положень, означає, що здійснення прав та свобод людини не повинно порушувати права та свободи інших осіб» [125].

У теорії права під суб'єктивним правом пропонується розуміти гарантовану правом міру можливої поведінки особи, яке безпосередньо пов'язане із свободою особи і виступає мірою цієї свободи. Воно належить уповноваженій особі, його реалізація дає змогу задовольнити певний власний інтерес. При цьому носій права вільно обирає передбачений правом варіант поведінки. Водночас межі можливої поведінки суб'єкта визначені нормами права [53, с. 230].

Крім того, як різновиди зловживання правом виокремлюють: правомірне (легалізоване, але аморальне чи недоцільне) та протиправне (неправомірне, нелегалізоване) [181, с. 463–466].

На доктринальному рівні кримінальне процесуальне правопорушення найчастіше розглядається як підстава кримінальної процесуальної відповідальності. Зокрема, йдеться, про дослідження О.В. Андрушка, Р.М. Білоконя, І.В. Бабій, Г.М. Ветрової, В.С. Вепрева, Л.В. Гаврилюк, П.С. Елькінд, З.Ф. Ковриги, А.М. Мартинціва, А.В. Мурзановської, С.Г. Олькова, А.І. Столмакова, Г.Ж. Сулейменової, Л.Д. Удалової, О.Ю. Хабло, В.Д. Чабанюка, Е.Є. Томіна та інших.

Так, Р.М. Білокінь характеризує кримінальне процесуальне правопорушення як суспільно шкідливе чи суспільно небезпечне, протиправне, винне діяння, яке полягає у невиконанні чи неналежному виконанні суб'єктами кримінального провадження кримінальних процесуальних обов'язків, що зумовлює застосування заходів відповідальності [9, с. 228]. О.В. Андрушко доходить висновку, що правопорушення – незалежно від їхньої галузевої приналежності – генетично пов'язані з кримінальними процесуальними правовідносинами й виникають у перебігу реалізації останніх; усі ці правопорушення є інтегрованими в окремий інститут правопорушень

у кримінальному процесі, що складає один із важливих елементів інституту юридичної відповідальності в кримінальному процесі [3, с. 230].

Повертаючись до вже розглянутих вище визначень поняття зловживання правом, маємо вказати, що у сфері кримінального процесу науковці переважно вказують, що це особливий спосіб реалізації процесуальних прав. Тобто, дефініції, як правило, не пов'язані з категорією правопорушення.

Утім, окремі систематизовані підходи щодо розуміння зловживання правом саме як правопорушення наведені М. Генюк, яка вказує на існування позицій, відповідно до яких «зловживання – це дія чи бездіяльність, що заподіює шкоду, порушує закон, і проявляється у: а) намірі заподіяти шкоду дією, що, у свою чергу, вважається порушенням закону; б) припустимому намірі заподіяти шкоду; в) зневазі до суспільних інтересів», а також що воно може бути «різновидом неправових діянь, пов'язаних зі зловживанням правовою свободою, тобто заснованою на егоїстичних намірах поведінкою уповноваженого суб'єкта, що суперечить природі права» [25, с. 189].

На наш погляд, більш аргументованим є розуміння зловживання правом як недобросовісної поведінки, яку не можна ототожнювати з правопорушенням, під яким у теорії права прийнято розуміти діяння правомочного суб'єкта, спрямоване на задоволення ним інтересу в межах свого суб'єктивного права (тобто в рамках юридично забезпеченої можливості), але в суперечності з призначенням суб'єктивного права та з використанням таких способів його реалізації, які виходять за законні межі здійснення і завдають шкоди іншим особам, порушуючи їх суб'єктивні права) [54, с. 340], оскільки останнє завжди носить протиправний характер та ніколи не пов'язане з певними правами або повноваженнями. Таким чином, виходячи з наведеної дефініції, визначальною ознакою досліджуваного поняття видається саме особлива спрямованість відповідного діяння суб'єкта. Отже, як правильно зазначено у юридичній літературі, вбачається відсутність такої властивості, як протиправність, тобто явне порушення вимог норми права. Водночас,

зловживання правом не можна розглядати й як правомірну поведінку, оскільки правомірні дії є соціально корисними [61, с. 288–289].

Слід звернути увагу на те, що розкриваючи сутність зловживання процесуальними правами, зокрема й визначаючи його ознаки, значна частина науковців підкреслює саме те, що поведінка учасників у разі зловживання процесуальними правами спрямована на досягнення цілей, які не мають жодного спільного знаменника із завданнями кримінального провадження та інтересами правосуддя. Зловживаючи правом, особа, не порушуючи конкретну норму, реалізує надане їй право всупереч його призначенню, переслідуючи при цьому цілі, які суперечать інтересам третіх осіб. При чому важливо, що така поведінка має носити очевидний характер, зокрема і для інших учасників.

Т. Пашук, виходячи з аналізу правових позицій ЄСПЛ, серед умов, за яких певна дія або бездіяльність може бути кваліфікована як зловживання правом, вказує, передусім, те, що переважаючою метою процесуальної дії чи бездіяльності особи була не реалізація права, яке скоріше використовується як привід чи прикриття такої поведінки, а досягнення іншої мети, яка суперечить призначенню цього процесуального права [109, с. 171]. На порушення принципу добросовісності як одну із визначальних ознак зловживання процесуальними правами вказує також й Н. Гарасимчук [23, с. 216].

Розкриваючи питання щодо класифікації зловживань у сфері кримінального процесу, О.Ю. Хабло розмежовує це явище, серед іншого, за об'єктом – на зловживання, які посягають на інтереси правосуддя чи спричиняють шкоду учасникам кримінального судочинства, а також за мотивацією діяльності – зокрема, вчинені з корисливих мотивів чи іншої особистої заінтересованості [332, с. 10–11].

Знаходимо підтвердження висловленої нами позиції й у судовій практиці. Так, наприклад, в ухвалі Звенигородського районного суду Черкаської області від 29.03.2021 р. (справа № 694/297/21) відмічається, що «зловживання правом на відвід можна кваліфікувати через критерій відсутності серйозного інтересу, тобто

легітимного прагнення до отримання певних переваг, передбачених процесуальним законом» [256].

У правових висновках ВС також вказується на наявність розглядуваної нами ознаки в поведінці особи, яка допускає відповідне зловживання. Так, наприклад, у постанові від 19 січня 2022 р. у справі № 932/3138/21 зауважується на тому, що метою особи, яка зловживає своїм процесуальним правом, є обмеження можливості реалізації чи обмеження прав інших учасників провадження, перешкоджання діяльності суду з правильного та своєчасного розгляду і вирішення справ, необґрунтованого перевантаження роботи суду; також підкреслюється, що ознакою зловживання процесуальними правами є не просто конкретні дії, а дії, спрямовані на затягування розгляду справи, створення перешкод іншим учасникам процесу [145].

Таким чином, очевидну недобросовісність поведінки слід вважати однією із сутнісних ознак зловживання процесуальними правами, яка дозволяє відмежувати це явище від інших, подібних з ним.

*Пов'язаність з реалізацією наданих законом прав, повноважень та виконанням обов'язків і варіативність засобів зловживання процесуальними правами.*

На нашу думку втдається логічним, що зловживання правом відбувається під час реалізації наданого права або повноваження. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 221 КПК, встановлено обов'язок слідчого, дізнавача, прокурора щодо надання для ознайомлення матеріалів досудового розслідування до його завершення. Утім наведена норма містить одночасно й дискреційне право не надавати окремі матеріали (зокрема, і ті, «ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню») – тобто вказане формулювання уможливорює визначення уповноваженими особами на власний розсуд переліку таких матеріалів, а отже залишає ним можливості для зловживання.

Розкриваючи зміст цієї ознаки, підкреслимо те, що, на наш погляд, засобами зловживання можуть виступати не лише права, в традиційному їх розумінні, але й т. зв. «квазіправа» (йдеться про випадки, коли в законі прямо не зазначено про наділення

особи відповідним правом, проте й не передбачено безпосередньої заборони на його здійснення)<sup>4</sup>. Крім того, як видається, засобами зловживання в кримінальному процесі можуть виступати також процесуальні повноваження, так само як, в певних випадках, процесуальні обов'язки.

Заради справедливості доцільно зауважити, що у юридичній літературі немає однастайності стосовно питання співвідношення між зловживанням правом та зловживанням повноваженнями. Крім того, у науці також не склалося єдності думок стосовно питання: чи входить до структури зловживання правом обов'язки. Так, автори, які вважають, що єдиним засобом зловживання є суб'єктивне право, наголошують на відсутності у зобов'язаної особи свободи реалізації обов'язку, оскільки на відміну від здійснення суб'єктивного права, в разі неналежного виконання або відмови виконання обов'язку до особи можуть бути застосовані заходи юридичної відповідальності.

Однак, на наше переконання, з огляду на підтримку позиції, що зловживання правом не є правопорушенням, засобами зловживання можуть виступати як права, так і обов'язки. На обґрунтування цього звернемося до визначення поняття юридичний обов'язок. Так, під ним запропоновано розуміти «встановлену нормами права міру належної поведінки особи». Зокрема, «зобов'язана особа повинна обрати передбачений правом варіант поведінки – здійснювати певні дії або утримуватися від них. При цьому право визначає міру необхідної поведінки». У навчальній літературі наголошується також на тому, що юридичний обов'язок передбачає: «1) необхідність здійснення певних дій або утримання від них; 2) необхідність відреагувати на законні вимоги уповноваженої особи; 3) необхідність не перешкоджати уповноваженій особі користуватися благами, на які вона має право. 4) необхідність нести відповідальність за невиконання своїх обов'язків» [53, с. 230–231]. У зв'язку з цим підкреслимо, що у КПК можливі випадки, коли на уповноваженого суб'єкта покладається обов'язок

---

<sup>4</sup> Детальніші приклади будуть наведені нами нижче, при розкритті питання щодо класифікації зловживання процесуальними правами.

вчинення певних процесуальних дій, при цьому одночасно з цим допускається певний розсуд, зокрема і через використання оцінних понять у формулюванні правової норми, при виконанні такого обов'язку, що і створює можливості для зловживання. Так, вище ми вже наводили як приклад положення ст. 221 КПК, згідно з якими на слідчого, дізнавача, прокурора покладено обов'язок за наявності відповідного клопотання надати для ознайомлення матеріали досудового розслідування. Однак на розсуд цих суб'єктів залишено можливість визначити те коло матеріалів, «ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження *може зашкодити* досудовому розслідуванню». Також ст. 276 КПК зобов'язує здійснити повідомлення про підозру у випадку, зокрема, «наявності *достатніх доказів* для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення». Водночас питання про достатність таких доказів є предметом оцінки слідчого, дізнавача, прокурора, а отже залежить від їх розсуду та внутрішнього переконання.

На продовження нашого дослідження зупинимося на питанні співвідношення між двома досить суміжними, на наш погляд, поняттями – зловживання правом та зловживання повноваженнями.

Зокрема, на доктринальному рівні наголошувалося, що зловживання правом і зловживання повноваженнями за своєю юридичною природою є близькими один до одного, але не тотожними поняттями через наявність у них специфічних додаткових ознак. При цьому, спільним між цими формами поведінки є, насамперед, їх шкідливість і те, що вони здійснюються всупереч їх призначенню (стосовно зловживання повноваженнями – всупереч інтересам служби), чим заподіюється шкода особі, суспільству, державі. Разом з тим, змістовні відмінності цих правових явищ проявляються у такому: (1) суб'єктивне право є мірою можливої поведінки суб'єкта, а посадове повноваження, з огляду на те, що посадова особа наділена правами, які водночас є і обов'язками, – не лише мірою можливої, але й належної поведінки; (2) органи державної влади або посадові особи здійснюють свої повноваження в інтересах третіх осіб, суспільства або держави, водночас «звичайний» суб'єкт діє для

задоволення своїх потреб – тобто різною є спрямованість дій; (3) «звичайний» суб'єкт сам визначає мету та способи її досягнення, натомість посадові особи мають законодавчо закріплену мету та способи її реалізації; (4) межі здійснення суб'єктивних прав закріплені законодавчо, а межі реалізації посадових повноважень зазначаються також і в етичних кодексах. Не заперечуючи логічність та обґрунтованість деяких виокремлених науковцями відмінностей, все ж таки, (у світлі аналізу, зокрема, третього прояву) вважаємо доцільним вказати на те, що межі та способи реалізації повноважень посадових осіб у кримінальному провадженні, так само як суб'єктивних прав приватних осіб, зважаючи на особливу публічну природу кримінального процесуального права та призначення кримінального процесу як діяльності, на наше переконання, не є цілком довільними, а чітко регламентовані у КПК та інших нормативних актах.

Водночас, у ключі піднятого нами питання доцільно вказати на висловлену в науці позицію, згідно з якою учасники кримінального провадження, які виступають *ex officio* від імені держави, наділяються законом не правами й обов'язками, а повноваженнями. З огляду на це, на переконання науковців, використання терміну «зловживання процесуальними правами» за своєю сутністю має дискримінаційний характер, адже створює хибне уявлення, ніби зловживати у кримінальному провадженні можуть лише його невіддільні суб'єкти. Тому, задля подолання такого ефекту, оскільки зловживання при здійсненні кримінального провадження можуть мати місце з боку будь-якого учасника, у правничій літературі пропонується для позначення цього правового явища використовувати терміни «зловживання у сфері кримінального провадження» або «зловживання процесуальними правами та повноваженнями» як такі, що є більш змістовними та недискримінаційними [37, с. 101–102]. Як видається, наведена позиція може бути цілком підтримана у контексті можливих законодавчих пропозицій, до того ж у подальших структурних частинах нашого дослідження буде продемонстровано різноманіття проявів



зловживання як з боку сторони захисту, потерпілого, так і з боку сторони обвинувачення і слідчого судді під час досудового розслідування.

Вузьке розуміння зловживання правом (тобто те, що воно може проявлятися лише як зловживання особою належним їй суб'єктивним правом) простежується у роботах окремих дослідників, які підкреслюють, що зловживання посадової особи своїми повноваженнями збігається з елементами складу злочину – зловживання посадовими повноваженнями, при цьому остання правова категорія є кримінально караним діянням, і тому ототожнювати це явище зі зловживання правом некоректно. Однак, як вказувалося у прикладах вище, не завжди зловживання повноваженнями посадовою особою у кримінальному провадженні трансформується у протиправну поведінку і набуває ознак кримінального правопорушення.

Утім, складно і заперечувати наявність близької за змістом сутності понять «процесуальні права» та «процесуальні повноваження», оскільки в обох випадках йдеться про певну міру можливої поведінки – наприклад, стосовно посадових осіб це «гарантована законом міра прийняття процесуальних рішень та здійснення процесуальних дій» [91, с. 5], а щодо осіб, які захищають власні інтереси у кримінальному провадженні або представляють інтереси інших – «гарантована правом міра можливої поведінки особи» [53, с. 230]. І навіть твердження про те, що «роз'єднати права і обов'язки органів, які ведуть процес, принаймні на макрорівні, неможливо.... наділити державні органи кримінально-процесуальною компетенцією для законодавця означає покласти на них обов'язки і водночас закріпити їхні права...» [91, с. 28], на наш погляд, якраз може свідчити на користь того, що повноваження включають в себе поняття «право», що дозволяє посадовим особам так само зловживати своїми повноваженнями.

Висловлюючи власну думку стосовно цього питання зазначимо таке – безумовно, «зловживання правом» і «зловживання повноваженнями» не є тотожними поняттями, враховуючи певні, властиві для кожного цих понять особливості. Водночас, навряд чи можна заперечувати те, що суб'єктивні права в широкому

розумінні у кримінальному провадженні реалізують як сторона захисту, так і обвинувачення. А тому ми схильні підтримати позицію щодо розуміння зловживання правом у кримінальному процесі як такого, що включає в себе вужче за обсягом поняття «зловживання повноваженнями» [75, с. 61]. З огляду на це, повноваження так само можуть бути засобами зловживання в кримінальному процесі. При цьому, як продемонстрували результати проведеного нами анкетування практиків та науковців, зловживання допускаються найчастіше (42,3 %) представниками сторони захисту, однак відсоток тих, хто «поставив на перше місце» представників сторони обвинувачення, виявився не суттєво менший – 33,3 % (див. Додаток Б).

*Множинність можливих суб'єктів (суб'єктного складу) зловживання.*

Розкриваючи зміст наведеної ознаки, насамперед уточнимо, що йдеться не про кількість осіб, які задіяні у вчиненні зловживання процесуальним правом (хоча, як відмічають окремі дослідники, за складом учасників зловживання правами можуть бути як ті, що вчиняються одним суб'єктом, так і ті, що вчиняються декількома особами), а про можливість вчинення зловживання різними учасниками кримінального провадження – зокрема, як професійними учасниками кримінального провадження, які здійснюють кримінальний процес, так і тими, які залучаються до кримінальних процесуальних відносин<sup>5</sup> [44].

Указана ознака тісно пов'язана із попередньою виокремленою нами, оскільки базується на ідеї про розуміння зловживання правом у кримінальному процесі як такого, що включає в себе вужче за обсягом поняття «зловживання повноваженнями». Водночас, як відмічалось вище, у юридичній літературі відсутній єдиний уніфікований погляд на питання про можливість посадових осіб у кримінальному процесі бути суб'єктами зловживання правом.

---

<sup>5</sup> Визначення поняття професійних учасників кримінального провадження запропоновано в дисертаційній роботі Л.В. Дробчак і під ними запропоновано розуміти «суб'єктів кримінальних процесуальних правовідносин, на яких кримінальним процесуальним законодавством покладені обумовлені їх професією, спеціальною освітою та/або знаннями функції, спрямовані на вирішення завдань кримінального провадження» (Дробчак Л. В. Процесуальні гарантії неупередженості професійних учасників кримінального провадження. Харків, 2021. С. 10).

Так, наприклад, О.Ю. Хабло пропонує поділ видів зловживання «за суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності» на такі: «зловживання процесуальними повноваженнями службовими особами, які ведуть кримінальний процес, та зловживання процесуальними правами особами, які беруть участь в кримінальному судочинстві, які в свою чергу поділяються на осіб, які захищають свої або представлені інтереси, та осіб, які відіграють допоміжну роль у кримінальному процесі» [332, с. 10].

Переконані у тому, що зловживання при здійсненні кримінального провадження можуть мати місце з боку будь-якого учасника, і І. Гловюк, О. Дроздов, В. Завтур та О. Дроздова [37, с. 102].

Продовжуючи висвітлення окресленої проблематики зупинимося також на аналізі окремих правових приписів у цьому напрямку. Так, у відповідних нормативних положеннях процесуальних кодексів з інших галузей права, зокрема ГПК та КАС України, закріплено норми, якими визнається неприпустимість зловживання процесуальними правами з боку всіх учасників судового процесу. Водночас, аналіз казуїстичного переліку дій, що можуть бути визнані судом зловживанням процесуальними правами, свідчить про те, що йдеться саме про суб'єктивні права учасників, а не повноваження. Але у світлі цього варто особливо відмітити, що в цих галузях йдеться лише про судовий розгляд, в якому відповідні учасники наділені рівними процесуальними правами. Натомість специфіка кримінального процесу проявляється, зокрема, в тому, що на стадії досудового розслідування сторона обвинувачення наділена процесуальними повноваженнями з вирішення певних питань – проведення/не проведення процесуальних дій, задоволення/не задоволення клопотань, прийняття/не прийняття процесуальних рішень сутність яких значно більша за обсягом, ніж суб'єктивні права сторони захисту та інших учасників.

Звернення до аналізу проєкту закону № 9055 від 06.09.2018 р. (який наразі є відкликаним, але становить для нас науковий інтерес, оскільки ним було

запропоновано доповнення КПК статтею 22-1, що передбачала б закріплення як загальної засади кримінального провадження «неприпустимість зловживання процесуальними правами») також засвідчує те, що розробники законопроекту мали на меті передбачити в якості проявів цього негативного явища лише дії, пов'язані із правовідносинами за участі слідчого судді або суду [149]. Тобто, поза увагою залишилися процесуальні правовідносини за участі сторони обвинувачення з одного боку, яка наділена владно-розпорядчими повноваженнями, та сторони захисту, потерпілого або інших учасників – з іншого. Однак, на наше переконання, під час другого виду правовідносин також може мати місце зловживання повноваженнями з боку сторони обвинувачення, що у більш широкому сенсі охоплюється поняттям «зловживання правом».

Більш новий проєкт Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.) так само передбачає закріплення нової засади кримінального провадження – «неприпустимість зловживання процесуальними правами». Аналіз змісту запропонованої ст. 24-1 цього проєкту, в якій перелічено різновиди поведінки учасників, що становитиме собою зловживання процесуальними правами, свідчить про можливість зловживання з боку різних учасників кримінального провадження [153].

Отже, нами підтримується позиція тих учених, які передбачають можливість зловживання процесуальними правами в кримінальному провадженні різними його учасниками (зокрема, сторонами обвинувачення та захисту, представниками судової гілки влади, потерпілим тощо).

*Можливість як активної, так і пасивної форми зловживання процесуальними правами.*

Вихідне значення для з'ясування змісту цієї ознаки має сформульоване в теорії права розуміння різноманіття форм правореалізації. Йдеться про те, що за характером

дій суб'єктів, ступеня їх активності та спрямованості виділяють: *виконання норм права* (тобто реалізацію зобов'язальних норм, виконання суб'єктом покладених на нього обов'язків активного типу – ключове для нас, що така форма характеризується активним поведінням суб'єктів шляхом здійснення ними дій); *дотримання норм права* (тобто утримання від здійснення певних дій – ключове, що це вже пасивна форма поведіння суб'єктів); *використання суб'єктивного права* (здійснення суб'єктами своїх повноважень, використання ними на власний розсуд наданих прав – ключове, що також йдеться про активне здійснення певних дій). Особливою формою реалізації норм права є їх *застосування* (тобто організаційно-владна діяльність компетентних суб'єктів – також є проявом активної поведінки, пов'язаної з розглядом юридичних справ та винесенням з них рішень) [340, с. 204–206].

З огляду на викладене, реалізація права, навіть недобросовісна, всупереч інтересам правосуддя та окремих осіб, можлива як в активній формі поведінки через вчинення певних дій (наприклад, заявлення клопотань і відводів, подання скарг тощо), так і в пасивній формі, тобто шляхом бездіяльності (зокрема, як зазначалося ненадання певних матеріалів у порядку ст. 221 КПК, не повідомлення про підозру за наявності для цього достатніх підстав, неприбуття в судове засідання тощо).

Такий висновок ґрунтується на виділенні в теорії права декількох форм правореалізації, а саме: виконання, дотримання, використання. Отже, ступень участі суб'єктів вказує на можливості вчинення ним зловживання правами як в активній формі, тобто шляхом здійснення певних дій, так і в пасивній формі, тобто шляхом бездіяльності.

Розглядаючи питання щодо класифікації зловживань у сфері кримінального процесу, О.Ю. Хабло за формою прояву активності виділяє діяння, які здійснюються шляхом дій та бездіяльності. Дослідниця уточнює, що в такому разі активні дії можуть проявлятися у «завідомо неналежній реалізації процесуальних повноважень або у занадто активній діяльності щодо реалізації наданих прав», а бездіяльність

характеризується «пасивністю в здійсненні своїх прав або невиконанням кореспондуючих обов'язків» [332, с. 10].

Як сутнісну ознаку зловживання правом те, що відповідна поведінка полягає саме у діянні (дії або бездіяльності), виділяють також Н. Гарасимчук та Т. Пашук [23; 109].

Наведені наукові підходи зайвий раз засвідчують сутнісний зміст наведеної ознаки для характеристики розглядуваного у роботі явища.

*Умисність вчинюваного зловживання процесуальними правами.*

Ключове значення в контексті цієї ознаки має те, що особа, вчиняючи зловживання процесуальними правами, діє свідомо – тобто, усвідомлює соціально шкідливий характер вчинюваного діяння, передбачає несприятливі наслідки, які можуть стати його результатом, а також прагне або свідомо припускає їх настання. Таким чином, поведінка особи не є випадковістю, а має цілеспрямований характер, що характеризується свідомим прагненням або допущенням недосягнення інтересів правосуддя, невиконання завдань кримінального провадження, перешкоджання реалізації іншими учасниками своїх прав і законних інтересів.

Утім зауважимо, що у літературі висловлюють різні підходи з цього аспекту. Так, О.Ю. Хабло припускає можливість не лише умисного, а й необережного зловживання процесуальними правами, пропонуючи за критерієм психічного ставлення особи щодо наслідків зловживання процесуальними правами та повноваженнями поділ на умисні зловживання («коли право чи повноваження здійснюється з метою досягнення конкретного незаконного результату») та необережні («коли умисел направлений на реалізацію процесуального права неналежним чином, а психічне ставлення щодо настання шкідливих наслідків характеризується необережністю») [332, с. 10]. Однак навіть з останнього уточнення стає зрозумілим, що в будь-якому разі вчена допускає необережне ставлення особи винятково до наслідків, а ось вчинення дій особою завжди носить усвідомлений умисний характер.

На наш погляд, доцільно підтримати позицію тих науковців, які наголошують саме на умисності вчинюваного особою зловживання, тобто вчиняючи зловживання, суб'єкт розуміє, що реалізація ним конкретного права здійснюється всупереч з призначенням, змістом наданого йому права. Т. Полянський підкреслює, що зловживання процесуальними правами чи обов'язками завжди є умисною поведінкою – тобто, зловживачем не можна стати з необережності [117, с. 33]. Наголошується на такій ознаці зловживання і в публікаціях Т. Пашука та Н. Гарасимчук [109; 23].

Наведемо також позицію, сформульовану щодо цього в судовій практиці. Так, в ухвалі Миколаївського апеляційного суду від 31.05.2021 р. (справа № 487/5599/20) зазначено таке: «механізм зловживання полягає в тому, що особа, яка *прагне до досягнення певних правових наслідків*, (курсив наш – Д. К.) здійснює процесуальні дії (або бездіяльність), зовні схожі на юридичні факти, з якими закон пов'язує настання певних наслідків, однак такі дії мають повністю штучний характер та не підкріплені фактами об'єктивної дійсності» [291]. ВС так само відмічає висвітлену властивість відповідного явища, акцентуючи увагу саме на умисності дій учасників процесу [145].

*Соціальна шкідливість зловживання процесуальним правом з одночасною відсутністю ознаки суспільної небезпечності.*

Вище нами вже неодноразово зверталася увага на те, що така поведінка учасників кримінального провадження, як зловживання правом, суперечить призначенню та змісту суб'єктивних прав. Очевидно, що в такому разі існує ризик заподіяння шкоди чи інших несприятливих наслідків інтересам правосуддя (в його широкому сенсі) та/або окремих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин. Саме у можливості настання таких негативних, шкідливих для правосуддя та учасників кримінального провадження наслідків через вчинюване особою зловживання своїм процесуальним правом і проявляється виділена нами ознака.

У юридичній літературі ця позиція є розповсюдженою. Зокрема, Т. Полянський наголошує: ознакою зловживання правом є те, що внаслідок його вчинення заподіюється шкода суспільним відносинам або ж створюється реальна загроза її

настання; соціально-шкідливий наслідок або реальна загроза його настання у результаті зловживання правом відображаються поняттям «школа, та є тим юридичним фактом, який дає змогу компетентному органу (суду) визнати поведінку зловживача порушенням конкретних юридичних норм (позитивного права) чи принципів права (природного права)» [117, с. 35–36]. При цьому, шкода може заподіюватися не лише інтересам інших осіб, але також інтересам суспільства, держави, або створювати складнощі для безперешкодного здійснення прав іншими учасниками кримінального процесу. Така позиція видається більш виваженою, оскільки дає можливість врахувати різноманіття прикладів зловживання – зокрема, випадки безпідставного оскарження заявником невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР тощо. З огляду на це вбачаємо за доцільне відмітити, що може йтися, з одного боку, лише про імовірність відповідного порушення, а з іншого – про порушення інтересів не конкретних осіб, а суспільства, держави загалом, наприклад, перешкоджання доступу до правосуддя, порушення розумних строків та інші негативні процесуальні наслідки.

Таким чином, соціальна шкідливість зловживання процесуальними правами, на нашу думку, дозволяє відокремити його від правомірної поведінки, тобто може вважатися сутнісною ознакою розглядуваного поняття.

Проведений аналіз ознак зловживання процесуальним правом дає нам підстави сформулювати визначення цієї категорії. Отже, **зловживання правом у кримінальному провадженні** – це очевидно недобросовісна умисна поведінка (дія або бездіяльність) суб'єкта кримінального провадження, яка має місце при здійсненні належного (дозволеного) йому права (шляхом реалізації дискреційних повноважень або диспозитивних прав), всупереч його сутнісного змісту, що має наслідком порушення або обмеження прав, свобод та законних інтересів інших учасників кримінального провадження, а також перешкоджання доступу до правосуддя, порушення розумних строків та інші негативні процесуальні наслідки.



*Класифікація зловживання правом у кримінальному провадженні.* Зважаючи на важливість здійснення класифікації досліджуваного об'єкта, оскільки вона дає можливість акумулювати різноманітні його аспекти, всебічно охопити різні прояви, перейдемо до цього напрямку нашого дослідження.

Передусім підкреслимо, що у науці вже існує досить детальне розкриття цієї проблематики. Аналіз наукових праць дозволяє констатувати широке та досить різноманітне коло виділених критеріїв класифікації – вони стосуються і суб'єкту, яким вчиняється зловживання, і суб'єктивної сторони (включаючи умисел і його спрямованість, мету та мотив вчинюваної поведінки), і наслідків, що можуть настати внаслідок зловживання правом, і характеру вчинюваних дій, і об'єкту посягання тощо. Зокрема, О.Ю. Хабло пропонує здійснювати класифікацію зловживання правом у кримінальному процесі за 13 критеріями [332, с. 10–11].

Водночас, враховуючи виділені та розглянуті нами вище ознаки зловживання правом, все ж спробуємо сформулювати авторський підхід до визначення критеріїв для класифікації цього явища.

По-перше, *залежно від основної мети здійснюваного зловживання*, може бути виокремлено види зловживань, що спрямовані на:

- затягування кримінального провадження (у цілому) або проведення окремої процесуальної дії (наприклад, неявка в судові засідання через надумані «поважні» причини, повторне звернення із клопотаннями, заявами про перенесення засідань, затягування строків ознайомлення з матеріалами досудового розслідування тощо);
- усунення окремих суб'єктів від участі в кримінальному провадженні (невмотивоване заявлення відводів або самовідводів, систематична відмова від захисника, перекладача та ін.);
- унеможливлення проведення окремих процесуальних дій (уникнення стороною захисту отримання клопотання про застосування запобіжних заходів, відмова від отримання повідомлення про підозру, унеможливлення безпосереднього вручення обвинувального акту тощо);

– досягнення результату за відсутності достатніх підстав для цього та /або належного обґрунтування (заявлення необґрунтованих клопотань, подання скарг на рішення, які не підлягають оскарженню, використання «екстраординарних» способів повідомлення про підозру (надіслання поштою / електронною поштою за відсутності умов та підстав для цього), необґрунтоване прийняття рішення про об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування та ін.);

- змішані (тобто, поліційові)<sup>6</sup>.

По-друге, *залежно від засобів вчиненого зловживання*, пропонуємо виділяти:

(1) зловживання правом (на наш погляд, має місце у випадках, коли в КПК прямо зазначено, що особа наділена відповідним правом, однак його використання безпідставне, необґрунтоване або носить повторний характер (подання скарг, заявлення відводів, відмова від захисника тощо);

(2) зловживання «квазіправом» (як убачається, може мати місце, коли в КПК прямо не вказано про наділення особи відповідним правом, однак і не передбачено заборони на його здійснення):

а) яке може тягти за собою настання відповідальності (наприклад, неявка в судові засідання під надуманими «поважними» причинами – можлива відповідальність для адвоката передбачена ч. 3 ст. 44 Правил адвокатської етики, ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»);

б) за яке не передбачається можливості притягнення до відповідальності (неотримання особою повідомлення про підозру, відмова сторони захисту від отримання копій клопотання про застосування запобіжного заходу та додатків до нього та ін.);

---

<sup>6</sup> Звернемо увагу на те, що запропонований поділ є дещо умовним, оскільки, наприклад, систематичне заявлення невмотивованих відводів одночасно може бути спрямоване і на затягування строків, і на усунення учасників, і на досягнення результату за відсутності підстав для цього. Утім саме тому нами підкреслено, що йдеться саме про основну мету вчиненого зловживання.

(3) зловживання повноваженнями (безпідставне прийняття прокурором рішення про об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування, необґрунтована зміна прокурором вищого рівня підслідності на підставі ч. 5 ст. 36 КПК тощо);

(4) зловживання обов'язками (наприклад, як вказувалося вище, зловживання обов'язком при наданні матеріалів досудового розслідування до його завершення відповідно до ст. 221 КПК, зловживання обов'язком повідомлення про підозру особі за наявності достатніх доказів для підозри (п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК), зловживання обов'язком щодо визначення прокурором правильної підслідності у випадках, передбачених у ч. 2 ст. 218 КПК та ін.).

По-третє, *залежно від засад кримінального провадження, фактичній реалізації яких перешкоджає зловживання правом*, виокремимо зловживання, які впливають на втілення: а) розумних строків (ст. 28 КПК); б) забезпечення права на захист (ст. 20 КПК); в) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (ст. 24 КПК); г) мови, якою здійснюється кримінальне провадження (ст. 29 КПК); г) доступу до правосуддя та обов'язковості судових рішень (ст. 21 КПК). Утім зауважимо, що будь-яке вчинюване в кримінальному провадженні зловживання посягає на порушення таких засад, як верховенство права (ст. 8 КПК) і законність (ст. 9 КПК), враховуючи нормативний зміст зазначених засад кримінального провадження.

Зважаючи на останню виділену нами класифікацію, вимагає критичної оцінки запропонована О. Ю. Хабло класифікація за характеристикою вимог процесуального законодавства, які порушуються – а саме здійснення кримінальних процесуальних прав всупереч принципам кримінального судочинства чи всупереч окремим приписам кримінального процесуального законодавства, які регулюють порядок здійснення певного права [332, с. 10]. На наш погляд, такий підхід є досить сумнівним, оскільки засади кримінального провадження є вихідними, фундаментальними положеннями для всіх інших окремих приписів, які базуються на них. А отже в будь-якому разі при вчиненні зловживання правом йтиметься про порушення певної засади.

### **1.3. Поняття «зловживання правом» в аспекті тлумачення КЗПЛ у прецедентній практиці ЄСПЛ**

Право на судовий захист, гарантоване ст. 55 Конституції України, у кореляційному зв'язку зі ст. 6 КЗПЛ, яка передбачає право на справедливий судовий розгляд, невід'ємним елементом якого є право доступу до суду, зобов'язує державу забезпечити особі можливість звернення до відповідних судових інстанцій задля захисту свого своїх прав та законних інтересів [69; 68].

Враховуючи положення ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»: «Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права», доцільності дослідження проявів зловживання правом у прецедентній практиці найповажнішій судовій установі (Європейського суду з прав людини) у цьому ракурсі не викликає сумнівів [150].

Вперше ЄСПЛ висловився щодо розуміння «зловживання правом» у рішенні по справі «Lawless проти Ірландії», визнавши в його діях наявність зловживання правом на свободу об'єднання (йшлося про членство в Ірландській республіканській партії). Судом було констатовано, що ст. 17 Конвенції забороняє будь-якій державі, особі або групі осіб зловживати правами, гарантованими їм Конвенцією; ця вимога стосується будь-якої діяльності, як систематичної, так і вираженої в одноразових вчинках [353].

У подальшому, зокрема, у рішенні по справі «Міролюбов та інші проти Латвії» від 15 вересня 2009 року ЄСПЛ визначив, що термін «зловживання правом» слід розуміти як таку поведінку заявника, яка явно не відповідає призначенню гарантованого Конвенцією права на звернення до Суду, порушує встановлений порядок роботи Суду або ускладнює належний перебіг розглядів справ. При цьому Суд наголошує, що визнання заяви неприйнятною з мотивів зловживання правом на подання заяви є винятковим процедурним заходом [358].

Системний аналіз Конвенції дозволяє констатувати наявність, що найменше, чотирьох конвенційних норм, якими встановлюється заборона зловживання правом, а саме: 1) ст. 17 «Заборона зловживання правами», 2) ст. 18 «Межі застосування обмежень прав», 3) ст. 35 «Умови прийнятності», 4) ст. 53 «Гарантія визнаних прав людини», якою гарантується неможливість тлумачення її положень «...як таке, що обмежує чи уневажнює будь-які права людини та основоположні свободи...» [77, с. 128].

Відповідно до статті 17 КЗПЛ зловживання правом визначається як діяльність або дії, спрямовані на скасування прав і свобод, визнаних у Конвенції, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в ній. Ця правова норма означає позбавлення захисту для тих осіб, дії яких спрямовані проти основних прав і свобод закріплених у Конвенції. З огляду на це, стаття 17, по суті, не має самостійного характеру, тобто її порушення повинно бути пов'язано з порушенням одного чи більше прав та свобод, які гарантовані Конвенцією та Протоколами до неї.

На доктринальному рівні, зокрема у роботах О. Андрушко [2], Т. Полянського [115], Р. Кіреєва [66] та інших, напрацьовані підходи до розуміння ознак зловживання правом, передбачених КЗПЛ. Зокрема, Т. Полянський виділяє такі основні ознаки зловживання конвенційним правом: (а) зловживання може проявлятися в усвідомлених вольових вчинках чи систематичній діяльності, що формально спирається на положення (норми та принципи) Конвенції; (б) такі вчинки та діяльність переслідують іншу мету, ніж та, що передбачена відповідною нормою Конвенції; (в) зазначені вчинки та діяльність порушуватимуть (або становитимуть реальну загрозу порушення) конвенційні права і свободи, що проявлятиметься (або матиме на меті) у їхньому обмеженні чи скасуванні, зокрема через знищення ідеалів та цінностей демократії (демократичного суспільства), які декларуються текстом та «духом» Конвенції [116, с. 34].

ЄСПЛ встановлює порушення навіть у випадках, коли вимоги основної статті Конвенції як такої не порушені. Так, у рішеннях по справам «Тимошенко проти

України» від 30 квітня 2013 р. [185], «Луценко проти України» від 3 липня 2012 р. [184]. Судом констатовано: «що хоча тримання заявниці під вартою формально здійснювалося для цілей, що передбачаються підпунктом «с» п. 1 ст. 5 Конвенції, але як фактичний контекст, так і мотивування, наведене державними органами, вказують, що справжньою метою обрання цього заходу було покарання заявниці за неповагу до суду, яку, як стверджувалося, вона демонструвала своєю поведінкою впродовж провадження» (п. 299) [185]. Аналогічний підхід був застосований у справі «Гусинський проти Росії» [347].

Враховуючи, що саме критерії, за якими певну поведінку слід кваліфікувати як зловживання правом, не визначаються КЗПЛ, а напрацьовані у прецедентній практиці ЄСПЛ, розглянемо декілька прикладів застосування статті 17 Конвенції.

Так, у рішеннях ЄСПЛ, зокрема, по справам «Варданов проти Болгарії» від 05 жовтня 2000 р. [364], «Алексянн проти Росії» від 05 червня 2009 р. [341], аналізуючи ст. 18 КЗПЛ у її кореляційному зв'язку зі ст. 17 Конвенції, було зазначено, що застосування «зловживання заявником своїм правом на подання індивідуальної заяви» як підстави для визнання її (заяви) неприйнятною, можливо лише у разі, якщо вона ґрунтувалася на завідомо неправдивих фактах.

З точки зору тематики цієї роботи, більший інтерес становить саме практика ЄСПЛ в аспекті застосування безпосередньо ст. 17 КЗПЛ. Яскравим прикладом прямого застосування ст. 17 Конвенції є рішення ЄСПЛ по справі «Павел Іванов проти Росії» від 20 лютого 2007 р. [361], де Судом було прийняте рішення як по суті справи, так і була надана оцінка самого факту подачі заявником заяви до суду.

У своїй заяві до Євросуду П. Іванов посилався на необґрунтоване визнання його винним в розпалюванні расової ворожнечі, яка містилися у серії публікацій у газеті «Руське віче», єдиним засновником, власником та редактором якої він і був. Суд погодився з висновками національних судів, та постановив, що яскраво виражені антисемітські погляди заявника, які є несумісними з цінностями закріпленими в Конвенції, позбавляють його права посилатися на ст. 10 КЗПЛ (свобода вираження

поглядів). Тож Суд, відповідно до ч. 3, 4 ст. 35, застосовуючи ст. 17 Конвенції, відхилив скаргу П. Іванова як несумісну з фундаментальними цінностями Конвенції. Більш того, Суд визнав цю заяву неприйнятною та такою, що свідчить про зловживання правом.

У іншому рішенні по справі «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» від 23 лютого 2016 р. [360], положення ст. 17 Конвенції були застосовані як допоміжна норма до основних положень КЗПЛ. Зокрема, було зазначено: ст. 17 може застосовуватись тільки разом з положеннями Конвенції. Мета цієї статті полягає в тому, щоб не дати можливість будь-кому намагатися знищити права і свободи викладені у Конвенції. Суд не знайшов доказів на підтвердження припущення про намагання держав-відповідачів знищити або обмежити права, на які посилався заявник. Судом визнано скаргу відповідно до ст. 17 Конвенції неприйнятною.

Отже, ЄСПЛ, враховуючи обставини конкретної справи, застосовує статтю 17 Конвенції або безпосередньо, або в якості допоміжної норми в тлумаченні інших положень Конвенції. Європейський Суд застосовує статтю 17 безпосередньо (тобто пряме застосування) за власною ініціативою та у випадку коли заявник, по суті, посилається на положення Конвенції, проте його дії направлені на знищення прав і свобод викладених в ній. Як допоміжна норма стаття 17 може використовуватись тільки у випадку поєднання її з іншими положеннями Конвенції. Як зазначено в рішенні ЄСПЛ «Вона проти Угорщини» від 09 липня 2013 року застосовувати статтю 17 потрібно, коли дії заявника *prima facie* (тобто на перший погляд- курсив автора – К.Д.) спрямовані на знищення охоронюваних Конвенцією прав і свобод або заявник має намір вчинити такі дії [365]; щоб встановити факт «зловживання» зі боку заявника, необхідна наявність не тільки явної невідповідності мети, для якої відповідне право було надано, але і певних перешкод для належного функціонування Європейського Суду або для нормального ходу провадження по справі [362].

Автори Посібника зі статті 17 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод наголошують, що ст. 17 КЗПЛ підлягає застосуванню, коли

заявник прагне відхилити положення Конвенції від його дійсної мети отримуючи користь від права, яке вона гарантує, для того, щоб обґрунтувати, сприяти або виконувати дії, які: (а) суперечать тексту та духу Конвенції (рішення по справах «М'Бала проти Франції», «Гароді проти Франції», «Касимахунов та Сайбаталов проти Росії», «W.P. та інші проти Польщі», «Віцш проти Німеччини (№ 2)»; (б) є несумісними з демократією та/або іншими фундаментальними цінностями Конвенції (рішення по справах «Перінчек проти Швейцарії», «Павел Іванов проти Росії», «Норвуд проти Сполученого Королівства», «"Рой ТВ А/С" проти Данії»; (в) порушують права та свободи, визнані в ній (рішення по справах «Лоулесс проти Ірландії», «Варела Гейс проти Іспанії», «Molnar проти Румунії»; (г) сприятимуть (якщо це дозволити) знищенню прав і свобод, викладених у Конвенції (рішення по справах «Гароді проти Франції», «Касимахунов та Сайбаталов проти Росії» [121, с. 13].

Аналіз практики застосування Євросудом ст. 35 КЗПЛ, надає можливість виокремити такі обґрунтування неприйнятності скарги: (1) спотворення заявником мети Конвенції; (2) прагнення заявником уникнути кримінальної відповідальності; (3) некоректне ставлення заявника до представників держави-відповідача; (4) вільне, на свій розсуд, тлумачення положень Конвенції; (5) невичерпання усіх національних засобів захисту; (6) недотримання шестимісячного строку; (7) анонімність заяви; (8) ідентичність заяви; (9) зловживання правом на подання заяви.

Так, «Суд оголошує непринятною будь-яку індивідуальну заяву, подану згідно зі статтею 34, якщо він вважає: а) що ця заява несумісна з положеннями Конвенції або протоколів до неї, явно необґрунтована або є *зловживанням правом* (курсив автора – К.Д.) на подання заяви..» (ст. 35 § 3 а) КЗПЛ).

Загалом зловживання правом на подання заяви можна диференціювати на такі категорії.

По-перше, це інформація, що вводить Суд в оману. Наприклад, в рішенні від 13 жовтня 2020 року по справі «Ковальова проти Росії» заявниця скаржилась, що через



помилку судового пристава вона була позбавлена квартири, яку придбала на відкритих торгах. У рішенні від 22 травня 2020 року Тверський районний суд задовольнив її позов та присудив їй виплату коштів за куплену квартиру. Уряд стверджував, що не повідомлення Суду про цей факт є зловживанням правом на подачу заяви та вимагали визнати її заяву неприйнятною. В свою чергу Ковальова заявила, що не повідомила про цей факт, оскільки Міністерство фінансів подало апеляцію на це рішення. ЄСПЛ постановив, що відповідно до пункту 6 ст. 47 Регламенту Суду заявники повинні інформувати Суд про всі обставини, що мають значення для заяви. Неповна, а отже, оманлива інформація є зловживанням правом на подання заяви, особливо якщо інформація стосується самої суті справи. Суд прийшов до висновку, що поведінка Ковальнової суперечила меті права на індивідуальне звернення, як це передбачено у ст. 34 Конвенції, а отже заява є неприйнятною [352].

Проте практика Суду щодо цього питання не завжди є однозначною. Так у справі від 24 листопада 2020 року «Косаман проти Турції» згідно з твердженням Уряду на момент розгляду заяви у Євросуді у національному суді першої інстанції відбувся перегляд справи, який позбавив пана Косаман статусу «потерпілого», а отже неповідомлення заявником про цей факт є зловживанням правом. Однак, ЄСПЛ постановив, що винесення рішення національним судом не можна вважати адекватною компенсацією, яка б позбавляла його статусу «потерпілого». Відповідно до пункту 7 ст. 47 Регламенту заявник повинен повідомляти Суд про нові та важливі події, які відбуваються під час розгляду справи у ЄСПЛ [162]. Пан Косаман не надав нову інформацію Суду, позбавляючи його можливості приймати рішення по справі з повним знанням фактів. Тому Суд повинен встановити з *достатньою впевненістю* у діях заявника зловмисний намір. ЄСПЛ дослідивши обставини справи, відхилив клопотання Уряду Туреччини, через неможливість встановити з *достатньою впевненістю* намір заявника ввести суд в оману [350].

По-друге, вживання образливих висловлювань. У рішенні по справі «Jula проти Румунії» від 5 вересня 2017 року заявниця скаржилася на відмову у наданні релігійної

освіти її дітям, які належали до греко-католицької церкви. Вона надіслала велику кількість листів із наклепницькими та безпідставними звинуваченнями щодо доброчесності румунського судді, який на той час відбував свій мандат. Європейський суд визнав, що поведінка заявниці суперечить меті права на індивідуальне звернення та відхилив цю скаргу з посланням на зловживання правом за змістом пункту 3 та 4 ст. 35 Конвенції [349].

Проте Євросуд не розцінює використання образливих висловлювань як безумовну підставу для визнання заяви неприйнятною через зловживанням правом. Так у рішенні по справі «Черніцин проти Росії» від 06 квітня 2006 року, заявник у відповідь на офіційне попередження Суду: відкликав свої обвинувальні зауваження та приніс вибачення перед Судом, Урядом держави-відповідача та його офіційним представником за використання образливих висловлювань. Таким чином на думку Суду підстави для визнання заяви неприйнятною як зловживання правом на подання заяви перестали існувати. На підставі цього ЄСПЛ відхилив вимогу Уряду визнати заяву неприйнятною [344].

По-третє, порушення вимог щодо конфіденційності під час процедури дружнього врегулювання. Відповідно до п. 2 статті 62 правила Регламенту Суду та п. 2 статті 38 Конвенції переговори стосовно дружнього врегулювання мають бути конфіденційними. У разі порушення заявником вимог щодо конфіденційності, яке є серйозним порушенням, Суд вважає таку поведінку як зловживання правом на оскарження та відхиляє заяву. Прикладом є справа «Мандил проти Франції» від 13 грудня 2011 р. де Суд встановив, що заявник та його адвокат навмисно повідомили пресі деталі переговорів щодо можливого врегулювання спору. ЄСПЛ зазначив, що такі дії мали умисний намір, адже розголошення такої інформації може дискредитувати Уряд [355]. Також у справі «Міролюбов та інші проти Латвії» від 15 вересня 2009р. (п. 62, 65) Держава-відповідач стверджувала, що документи, які містили конфіденційну інформацію про переговори були надані третім особам. Проте

Суд відхилив заперечення Уряду, через неможливість достовірно довести, що усі три заявники винні у розголошенні конфіденційної інформації [358].

По-четверте, заява сутяжницька (тобто змістовно повторюють скарги, по яким вже прийнято рішення) або не містить реальної мети. У справі «Василенко проти України» від 18 жовтня 2011 року заявник був оштрафований на суму приблизно 3 євро за перевищення швидкості, розгляд справи у національному суді відбувся за його відсутності. ЄСПЛ зазначив, що оскаржуване провадження не мало матеріального чи морального значення для пана Василенко. Отже, враховуючи незначність розміру штраф та перевантаженість Суду великою кількістю справ, які порушують важливі питання прав людини, Європейський суд вирішив відхилити заяву через зловживанням правом на подання заяви [363].

Також у справі «Поповічи проти Австрії» 20 вересня 2011 року рішенням податкового органу Поповічу було нараховано доплату за несвоєчасну сплату податку на прибуток з 1996 по 1998 роки на загальну суму 137,91 євро. Європейський суд зазначив, що скарги такого змісту впливають на перевантаженість судів на національному рівні і як наслідок є причиною надмірної тривалості проваджень [354].

По-п'яте, інші випадки. До таких може належати намагання заявника апелювати обставинами, які взагалі є недоречними та не впливають на вирішення справи по суті. Так у справі «Мельніков проти України» від 22 жовтня 2020 року заявник скаржився на відмову національних судів врахувати строк його перебування у СІЗО у строк відбування п'ятнадцятирічного позбавлення волі [357]. Проте, на думку Уряду порушення не мало місця, оскільки, у подальшому, Мельнікова було засуджено до довічного позбавлення волі. Проте заявник у якості контраргументів зазначив, що (а) це вплинуло на його можливість клопотати про амністію, (б) усім іншим обвинувачуваним у його провадженні досудове тримання під вартою врахували у строк покарання, (в) у разі зняття обвинувачень за першим провадженням фактичний термін ув'язнення становив би майже 23 роки. Суд відзначив, що заявник оскаржував лише відмову врахувати строк перебування в СІЗО до строку 15-річного позбавлення

волі. Втім, посилання заявника на «інших обвинувачуваних» є недоречним, адже інших осіб обвинувачували у рамках одного кримінального провадження, а не у двох, як заявника. Також ЄСПЛ постановив, що неврахування строку перебування у СІЗО жодним чином не впливає на право заявника клопотати про амністію. У підсумку Суд дійшов до висновку, що вищезгадані скарги заявника не стосуються порушення права не бути покараним без відповідного закону. «На погляд Суду, у цій справі заявник не спромігся переконливо продемонструвати, що підхід національних судів до обчислення його ув'язнення у рамках 15-річного позбавлення волі... вплинув на збільшення тяжкості його покарання або мав будь-який практичний ефект на цю ситуацію», – у зв'язку з цим ЄСПЛ визнав скарги Валерія Мельникова про порушення статті 7 Конвенції явно безпідставними [357].

Також до цієї категорії можна віднести справу «Партія праці проти Грузії» де Євросуд погодився з позицією Уряду про те, що інтерв'ю в ЗМІ лідера партії-заявника були проявом безвідповідальності та несерйозного ставлення до провадження в ЄСПЛ [346].

У контексті тематики цієї дисертаційної роботи інтерес становить практика ЄСПЛ стосовно зловживання привілеєм на адвокатську таємницю. Так у рішенні по справі «Моїсеєв проти Росії» від 9 жовтня 2008 р. Євросуд наголосив на тому, що «...законодавством передбачена цензура всього листування в цілому осіб, які знаходяться під вартою, не роблячи виключення для привілейованого листування, такого як з адвокатом. Суд повторює в зв'язку з цим, що листування з адвокатами, незалежно від його мети, завжди є привілейованим і що читання листів особи, яка тримається під вартою, які направляються адвокату або одержуваних від нього, дозволено у виняткових випадках, коли у влади є розумні підстави вважати, що цим *привілеєм зловживають* (курсив автора – К.Д.) в тому сенсі, що зміст листа загрожує безпеці пенітенціарної установи, безпеці інших або носить інший кримінальний характер» (п. 210) [359]. Тобто, подібне обмеження повинно застосовуватися «згідно із законом», переслідувати одну або більше легітимних цілей, та повинно бути

виправдане тим, що воно є «необхідним у демократичному суспільстві». Більш того, «... навіть при наявності таких підстав лист може бути розкрито тільки в присутності самого ув'язненого, що є його автором, але не повинно бути прочитано; оскільки збереження конфіденційності у відносинах між адвокатом і його клієнтом має пріоритет перед абстрактною можливістю зловживання цією конфіденційністю. Читання таких листів допустимо у виняткових випадках - тільки якщо у адміністрації є обґрунтована підозра в тому, що адвокат зловживає своїм привілеєм на адвокатську таємницю...» (справа «Fox, Campbell та Hartley проти Великобританії») [345].

У розвиток наведеної практики зазначимо, що 14 липня 2021р. задля усунення функціонального дисбалансу в кримінальному провадженні було прийнято ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення затриманому, підозрюваному, обвинуваченому, засудженому права на отримання правової допомоги» № 1637-IX, яким удосконалено механізм реалізації права на захист, зокрема, змінено редакцію ч. 5 ст. 46 КПК, а саме нормативно закріпивши, що зустрічі захисника з підозрюваним, обвинуваченим є конфіденційними; аудіофіксація такої зустрічі забороняється; відеофіксація такої зустрічі здійснюється відкрито; підозрюваний, обвинувачений та особи, які до нього прибули, мають бути повідомлені про місце встановлення камери; відеофіксація зустрічі камерою, про яку не повідомлено її учасників, забороняється; відеофіксація зустрічі здійснюється у спосіб, що унеможливорює фіксацію змісту документів, якими користується підозрюваний, обвинувачений та/або особа (особи), яка (які) до нього прибула (прибули); відеофіксація здійснюється в спосіб, що унеможливорює фіксацію змісту розмови підозрюваного, обвинуваченого з особою (особами), яка (які) до нього прибула (прибули) [152]. Внесені зміни, безумовно, сприятимуть запобіганню зловживанню процесуальними повноваженнями відповідними посадовими особами, забезпечуватимуть гарантії від необґрунтованого затягування певних процедур, нейтралізують можливі корупційні ризики.

Як певний проміжний підсумок, з урахуванням проаналізованих вище прикладів з прецедентної практики ЄСПЛ, маємо дійти до висновків: (а) зловжити правом може як фізична особа, так і держава в особі своїх судових та правоохоронних органів; (б) зловживати правами можна тільки навмисно, а саме йдеться про розуміння з боку відповідного суб'єкта того, що він використовує надані йому права «проти мети і призначення наданих прав, а також самого духу наданого права»; (в) Суд констатує наявність зловживання правом у випадках фальсифікації доказів шляхом спотворення фактів щодо них, замовчування суттєвої інформації, образливих висловлювань, сутяжництва тощо; (г) зловживання має місце й у випадку, коли шкода правам інших осіб буде спричинена у майбутньому; (д) саме практика ЄСПЛ дає можливість національним судам більш об'єктивно оцінювати різноманітні прояви зловживання правами учасниками провадження [74, с. 235].

Вітчизняні суди активно послуговуються напрацьованою практикою ЄСПЛ щодо розуміння «зловживання правом». Щоб не обтяжувати цей підрозділ, оскільки аналізу судової практики будуть присвячені наступні розділи роботи, наведемо лише один приклад посилання у мотивувальній частині судового рішення на відповідну практику ЄСПЛ. Йдеться про ухвалу Дніпровського апеляційного суду від 26.05.2020 р., у якій було констатовано, що поведінка обвинуваченого та захисника є такою, що направлена на затягування розгляду справи та зловживанням своїм правом; враховуючи практику Європейського суду з прав людини (зокрема рішення «Пономарьов проти України» від 3 квітня 2008 р., «Смірнов проти України» від 08.11.2005 р.), суд дійшов висновку про необхідність провести розгляд справи за відсутністю обвинуваченого та його захисника, оскільки безпідставне умисне затягування справи нівелює завдання Кримінального кодексу України (стаття 1); нездатність суду ефективно протидіяти недобросовісно створюваним учасниками справи перепонам для руху справи, є порушенням п. 1 ст. 6 даної Конвенції [242].

#### **1.4. Механізм запобігання та протидії проявам зловживання правом у кримінальному провадженні**

Для конструювання механізму запобігання проявам зловживання процесуальними правами, насамперед, слід виходити з семантики слова «запобігти», що означає «не допускати, заздалегідь відвертати що-небудь неприємне, небажане». Видається, що механізм запобігання має охоплювати як компоненти попереджувального спрямування (зокрема, щодо відповідного нормативного регулювання), так і присічні (ті, що припиняють спроби зловживання процесуальним правом) й компенсаторні (за допомогою яких передбачається настання адекватної відповідальності за такі прояви поведінки).

Погляд на висвітлювану проблему з позиції попередження відповідного явища, вочевидь, вимагає від нас звернення до визначення тих ключових факторів, що обумовлюють взагалі можливість здійснення такої поведінки. Зокрема, за твердженням Т.Т. Полянського, підстави зловживання правом криються в такому: по-перше, абстрактні формулювання дозвільних норм, що умовно створює враження їх можливого безмежного здійснення; по-друге, відсутність кореляції між заборонними та дозвільними нормами; по-третє, плюралістичність, багатоманітність розуміння норм, якими забороняється зловживання правом [118, с. 92]. Враховуючи зазначене, в основу механізму запобігання цього явища мають бути покладені мінімізація та запобігання дії вказаних факторів, що, насамперед, вимагає високого рівня юридичної техніки при формулюванні відповідних нормативних приписів, прозорості й однозначності викладення нормативних положень, що унеможливило б неоднозначність їх розуміння.

Крім того, Т.Т. Полянський уточнює, що у разі зловживання позитивним правом, основними його факторами виступають відсутність прямих заборонних норм, а також неадекватне тлумачення правозастосовниками існуючих дозвільних і заборонних норм [118, с. 92]. Зокрема, як приклад першого, зважаючи на наші сучасні нормативні реалії, можна вказати зловживання процесуальними правами, що полягатиме у

свідомому уникненні отримання повідомлення про підозру, копій клопотань та додатків до них про запобіжні заходи тощо.

На проблемі неналежного тлумачення, в якому криється корінь зловживання, акцентує увагу й О.В. Капліна, яка під зловживанням правом пропонує розуміти «використання наданого суб'єктові права її тлумачення у розріз зі смислом, який дійсно вклав у цю норму законодавець; при нібито відповідності букві закону мають місце зневага його духом, невідповідність призначенню норми, спотворення справжнього її смислу, тлумачення на противагу нормам моралі. Інакше кажучи, зловживання правом – це порушення суб'єктивного права, міри можливої поведінки, межі, встановленої цією мірою» [61, с. 290].

У світлі з'ясування основних аспектів, що можуть мати ключове значення для формування механізму запобігання зловживанням у кримінальному провадженні, важливе значення має також усвідомлення сутності механізму самого зловживання правами та повноваженнями, що дозволить виявити його ключові складові, одночасно визначившись з тим, на які з них та як саме можна вплинути з метою створення механізму запобігання та протидії цьому негативному явищу. Його встановлення (механізму зловживання правом) має важливе значення для кримінального судочинства, що обумовлено особливостями (специфікою) кримінальних процесуальних правовідносин, зокрема, доволі широким колом дискреційних повноважень правозастосовника (суддів, слідчих суддів, прокурорів тощо).

Задля правильної кваліфікації певної поведінки учасника кримінального провадження як правомірної, протиправної або недобросовісної має бути доведено, що її дії (бездіяльність), які формально основані за законом, спрямовані на досягнення несумлінних намірів.

Зокрема, у юридичній літературі вказується на такі компоненти: (1) особа, яка здійснює таку поведінку; (2) її мотивація, тобто неправомірна, шкідлива мета, якої вона прагне досягти за рахунок своїх дій; (3) використовуваний особою засіб досягнення такої мети – тобто певна норма, правило; (4) тлумачення особою такого



засобу; (5) результат відповідної поведінки особи, що заподіює або створює загрозу заподіяння шкоди правам чи інтересам інших осіб, інтересам правосуддя тощо [118, с. 97]. До того ж, сутність механізму зловживання процесуальними правами розкривається й в практиці ВС, відповідно до якої він полягає в тому, 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, водночас штучні за своїм характером, оскільки не підкріплюються фактами об'єктивної дійсності, – утім, певні правові наслідки, які вигідні особі, все ж таки можуть існувати [145].

З переліченого вище піддається корегуванню, а отже може бути основою для механізму запобігання зловживання правами та повноваженнями, на наш погляд, третій та четвертий елементи. Крім того, адекватна реакція у вигляді необхідних санкцій на результат поведінки (п'ятий елемент) також є необхідною умовою для запобігання зловживанням у сфері кримінального провадження процесуальними правами. А тому необхідними є включення до механізму запобігання зловживанням права компетентних суб'єктів (у реаліях вітчизняного кримінального процесу має йтися про слідчого суддю та суд як «незалежних арбітрів» у контексті положень ч. 6 ст. 22 КПК) констатувати наявність в діях учасників кримінального провадження зловживань, а також регламентація відповідальності (зокрема, й кримінальної процесуальної) за такі прояви поведінки. Таким чином, механізм запобігання має включати як заходи, що спрямовані на попередження зловживання (передусім, стосується якості кримінальних процесуальних норм та пов'язаного з цим їх адекватного тлумачення), так і заходи, що спрямовані на подолання негативної процесуальної поведінки, що вже настала, з метою її найскорішого припинення та мінімізації її негативних, шкідливих наслідків.

Отже, якщо схематично зобразити механізм запобігання зловживанням процесуальними правами та повноваженнями, він може бути представлений у такому попередньому вигляді: (1) превенція через закріплення необхідних нормативних

положень, що забезпечуватиме якість кримінальних процесуальних норм та пов'язаного з цим їх правильного тлумачення. Крім того, як видається, превенція може бути на ще більш глибокому рівні, під час закріплення регулятивних кримінальних процесуальних норм, що встановлюють правила поведінки у кримінальному провадженні. Тобто такі норми мають бути сформульовані так, щоб нівелювати ризик їх використання на шкоду правам та інтересам інших учасників, інтересам правосуддя; (2) наділення відповідних суб'єктів, зокрема, слідчого суддю, суд, повноваженнями щодо виявлення в процесуальній поведінці учасників кримінального провадження ознак зловживання правом/повноваженням та реагування на це шляхом притягнення до відповідальності; (3) регламентація пропорційних санкцій за допущені зловживання та ефективного порядку їх застосування.

Більш детально на вказаних аспектах та можливих напрямках вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства ми зупинимось в рамках наступних розділів нашої дисертаційної роботи, що присвячені дослідженню конкретних, найбільш поширених, проявів зловживань з боку різних учасників кримінального провадження. Утім наразі убачається потреба в дослідженні загальних моделей регламентації цих питань у нормативних приписах. Контекстно наголосимо також на важливості врахування дії в кримінальному процесуальному праві як спеціально-дозвільного типу правового регулювання, характерного для суб'єктів з боку сторони обвинувачення та судової влади, так і загально-дозвільного типу стосовно інших учасників кримінального провадження, насамперед, підозрюваного, потерпілого та їх захисників, представників тощо.

Це уточнення важливо з позиції використання різних за способом викладення та категоричності нормативних приписів, оскільки, наприклад, для сторони обвинувачення, слідчого судді, які наділені у кримінальному процесі відповідними повноваженнями, зловживання буде, передусім, проявлятися у надмірній дискреції, що йде в розріз з інтересами правосуддя та завданнями кримінального провадження.

Натомість, сторона захисту, потерпілий наділені у кримінальному процесі комплексом прав і обов'язків, а тому зловживання з їх боку можливе або шляхом нецільового, шкідливого використання своїх процесуальних прав, або свідомого невиконання процесуальних обов'язків за умови, що стосовно останніх у законі не встановлено прямих наслідків відповідальності.

У ключі піднятого питання зауважимо на позиції Т.Т. Полянського, який відмічає, що зловживання природним правом, водночас, може бути спричинено тим, що попри наявність у нормах заборони зловживання правом, якість її закріплення є невисокою, неадекватною, тобто формулювання приписів дають підстави їх тлумачити неадекватно. До того ж саме тлумачення правозастосовниками може здійснюватися всупереч природному праву. Йдеться про недосконалість формалізації права при загально-дозвільному типі правового регулювання (коли відбувається використання юридичних норм), так званих широких умовах «вседозволеності», які суттєво «полегшують» зловживання правом. На противагу цьому, в умовах дії спеціально-дозвільного типу праворегулювання (виконання, дотримання юридичних норм) зловживання суттєво ускладнене, однак все одно можливе у разі недосконалих формулювань норм. Утім Т.Т. Полянський уточнює, що це зовсім не означає потребу відмови від загально-дозвільного типу регулювання на користь домінування спеціально-дозвільного [118, с. 92–95].

З огляду на вказане вище, уявляється доцільним спрямувати подальший вектор нашого дослідження саме на аналіз способів закріплення у КПК норм різних видів, що спрямовані на запобігання зловживанню як з позиції превенції, так і задля прісичення та застосування належних засобів реагування. У світлі вказаного слід зауважити, що саме недосконалість законодавства, з урахуванням результатів проведеного нами опитування, є фактором, що найбільше сприяє зловживанням з боку учасників кримінального провадження (71,2 %). Зокрема, у своїй науковій праці Т.Т. Полянський вибудовує й піддає аналізу досить розгалужену систему способів закріплення неприпустимості зловживання правом, враховуючи, насамперед, поділ

права на природне й позитивне. Зокрема, виділяються персоналіський, комунітариський та комплексний підходи до визначення цього питання. При цьому в рамках персоналіського (тобто того, що звернений до конкретної, окремо взятої особи) важливим є саме поділ права на природне (для якого можливе використання фундаментального та похідного – через використання оцінних понять, на кшталт «добросовісно» – способів закріплення неприпустимості зловживання правом) та позитивне (для якого також виділяється об'єктивіський та суб'єктивіський способи. Перший наявний, наприклад, у разі закріплення обов'язку відшкодувати шкоду у разі її завдання через зловживання правом, водночас другий проявляється в забороні поведінки «зі злим наміром», забороні вчиняти певні дії, метою яких є заподіяння шкоди іншим особам, суспільним відносинам, завдання їм незручностей. При цьому шкідливі наміри не обов'язково є єдиними, а можуть бути поєднані з іншими, цілком легальними [118, с. 354–358]. Звернення у цьому контексті до положень ст. 23 Основного Закону, згідно з якими «Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, (курсив наш – Д. К.) та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості», на наш погляд, може вказувати на те, що у найзагальнішому вигляді, нормативні приписи, сформульовані в цій конституційній нормі, за способом закріплення найбільш тяжіють саме до персоналіського підходу, природно-правового напрямку із фундаментальним способом<sup>7</sup> [118, с. 360]. До речі, положення ст. 30 Загальної декларації прав людини, згідно з якими «Ніщо у цій Декларації не може бути витлумачено як надання будь-якій державі, групі осіб або окремим особам права займатися будь-якою діяльністю або вчиняти дії, спрямовані

---

<sup>7</sup> Приклади застосування законодавцем комунітариського підходу також можуть бути відшукані в Конституції України, зокрема, у ч. 3 ст. 13, якою проголошується, що «...Власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству», а також ч. 7 ст. 41, згідно з якою «Використання власності не може завдати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі». На нашу думку, це відповідає сутності саме комунітариського підходу, який з Т.Т. Полянським звернений до певної спільноти, суспільства загалом та полягає в забороні здійснення прав всупереч їх призначенню (Полянський Т. Т. Феномен зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження). Львів, 2012. С. 360).

на знищення прав і свобод, викладених у цій Декларації» – за способом закріплення також найбільш тяжіють до персоналіського підходу, природно-правового напрямку із фундаментальним способом, але саме через заборону тлумачення текстів, а не через заборону використання права.

Визначаючись із питанням доцільності закріплення в кримінальному процесуальному законодавстві презумпції добросовісності (сумлінності) процесуальної поведінки, відмітимо таке. Приймаючи за аксіому відомий у процесуальній науці постулат «*omnis defenitio perculosa est* – всяке визначення небезпечно!», зазначимо, що, на наш погляд, недоцільним видається доповнення КПК черговим оцінним поняттям (яких й так доволі багато). В обґрунтування зазначеного наведемо позицію С.П. Погребняка, до якої ми приєднуємося, що добросовісність є тією загальнолюдською цінністю, без якої право не може ефективно функціонувати; добросовісність – це реалізація прав і додержання обов’язків не тільки відповідно до букви права, а й до його духу [113, с. 17].

Таким чином, принцип добросовісності – це загальноправова засада, яка охоплює всі сфери правового регулювання. У цьому контексті, актуалізується Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 р. № 18-рп/2004 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень ч. 1 ст. 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес), у якому було наголошено, що добросовісність є однією із загальноправових засад [167]. А задля забезпечення її реалізації й має діяти така гарантія як заборона зловживання правом<sup>8</sup> [113].

Безумовно, презюмується, що суб’єкти кримінальних процесуальних правовідносин (як й будь-яких інших) при реалізації наданих процесуальних прав (повноважень) та виконанні процесуальних обов’язків діятимуть добросовісно.

---

<sup>8</sup> Більш докладно про концепції, у які втілюється добросовісність при реалізації прав і повноважень, а саме: неприпустимість зловживання правом, заборона обходу закону та добросовісна помилка, див.: Погребняк С. П. Втілення принципу добросовісності в праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 2. С. 13–24.

Водночас, й на це красномовно вказує аналіз правозастосовної практики, ця презумпція доволі часто спростовується, що буде продемонстровано нами в наступних розділах нашої дисертаційної роботи.

Більше деталізує Т.Т. Полянський розуміння комплексного підходу, в рамках якого ним виділяються три способи закріплення в нормах неприпустимості зловживання правом: загальний, конкретний та казуїстичний. Перший полягає в тому, що конкретизація певних проявів зловживання правом відсутня, а заборона звернена загалом до всіх груп прав. Натомість конкретний спосіб, навпаки, передбачає закріплення в законодавстві визначених груп прав, наприклад, в конкретних статтях, присвячених ним, заборони зловживання такими правами. Стосовно казуїстичного способу, то мається на увазі наведення в певній нормі переліку найбільш типових випадків зловживання правом, враховуючи аналіз правозастосовної практики. Учений з цього приводу уточнює, що визначення конкретного списку прикладів поведінки, що становить зловживання правом, по суті, означає, що вони визнаються правопорушеннями, оскільки наявна яскраво виражена заборонна норма [118, с. 361–362]. Утім, з наведеним твердженням навряд чи слід погодитися повністю, адже навіть у разі наведення в законодавстві переліку ситуацій, що можуть визнаватися зловживаннями у царині кримінального провадження, формулювання все одно переважно включатимуть в себе окремі оцінні поняття, на кшталт «завідомо безпідставне (-ний)» тощо, а констатація факту наявності в процесуальній поведінці ознак зловживання залежатиме від внутрішнього переконання уповноваженого, тобто його оцінки відповідних обставин.

Контекстно слід відмітити, що у Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженої указом Президента від 11.06.2021 № 231/2021, зазначається, що з метою покращення доступу до правосуддя необхідно забезпечити, зокрема, удосконалення законодавства з метою запровадження дієвих механізмів запобігання зловживанню учасниками процесу своїми процесуальними правами, ефективних інструментів реагування на неналежну

поведінку учасників судового процесу, що призводить до затягування розгляду справи [187].

Звернення до пошуку релевантних способів закріплення у чинному процесуальному законодавстві, з одного боку, може спрямувати нас до положень ГПК, ЦПК та КАС, які у ст. 43, ст. 44 та ст. 45 відповідно серед основних засад (принципів) судочинства передбачають неприпустимість зловживання процесуальними правами. Указані норми встановлюють переліки різновидів процесуальної поведінки учасників, що може містити в собі ознаки зловживання. Таким чином, у вищезазначених кодифікованих актах застосований казуїстичний спосіб. Натомість, незважаючи на непоодинокі спроби законодавця закріпити серед засад кримінального провадження у КПК принцип неприпустимості зловживання процесуальними правами, наразі жоден із відповідних законопроектів так і не був ухвалений. Водночас, у чинній редакції КПК доцільніше казати про використання законодавцем конкретного способу закріплення – на прикладі нормативних положень ч. 4 ст. 81, ч. 10 ст. 290, ч. 1 ст. 349 КПК.

До речі, у юридичній літературі вказується саме на доцільності продовження та розширення такого способу в КПК – зокрема, з метою недопущення того, що у доктрині та на практиці іменується зловживаннями, пропонується формалізувати порушення із дотриманням принципу правової визначеності, тобто таким чином, щоб їхня наявність/відсутність не могла по-різному тлумачитися учасниками кримінального провадження [37, с. 92].

У ключі піднятого питання слід погодитися з думкою про концептуальну відмінність між кримінальним процесом та, наприклад, цивільним або господарським. Як справедливо відмічають окремі дослідники цього питання, попри те, що головним аргументом прибічників впровадження у КПК неприпустимості зловживання процесуальними правами як загальної засади, є теза про необхідність уніфікації процесуальних кодексів, адже у ЦПК України, КАС України та ГПК України відповідні норми наявні, зазначена відмінність обов'язково має бути врахована. «По-

перше, йдеться 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». З огляду на вказану аргументацію, вчені-практики констатують неприпустимість «сліпої» екстраполяції інститутів інших процесуальних кодексів у КПК без урахування специфіки правової діяльності, яку регламентує цей нормативно-правовий акт [37, с. 105].

У світлі окресленого, вбачаємо доцільним спрямувати вектор подальшого нашого дослідження на з'ясування переваг та недоліків регламентації в КПК неприпустимості зловживання процесуальними правами серед переліку загальних засад кримінального провадження.

Зокрема, непоодинокими у юридичних публікаціях є вказівки на такий «дефект» кримінального процесуального законодавства, як відсутність системних положень, які б визначали характерні випадки процесуальних зловживань у кримінальному провадженні, а також на прогалину, пов'язану з відсутністю закріплення як засади кримінального провадження нормативних положень щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами [97; 172]. На наш погляд, позиція щодо доцільності регламентації усіх характерних випадків зловживання процесуальними правами може бути піддана критиці, зважаючи на неможливість їх врахування, зокрема, і тих що існують або надалі можуть виникнути в кримінальному провадженні. Більше того, пропозиції авторів вказаних публікацій щодо такого переліку так само не охоплюють всіх поширених у правозастосовній практиці ситуацій зловживання процесуальними правами, що буде продемонстровано надалі в роботі.

Відмітимо, що вказана проблематика нерідко була предметом аналізу в колі як науковців, так і практиків. Так, наприклад, окремі позиції щодо закріплення положень



про недопустимість зловживання процесуальними правами в кримінальному провадженні висловлені Г.Д. Борейко. Зокрема, учена, аналізуючи положення ст. 23 та ст. 67 Конституції України, вказує на те, що «реалізація прав і законних інтересів, у тому числі учасниками кримінального провадження, має свої рамки й обмежується дотриманням прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження». Як підкреслює авторка, ці норми Основного закону, по суті, вимагають від суб'єктів кримінальних процесуальних відносин відповідної поведінки, а саме не зловживати своїми правами. На підставі цього констатується, що положення щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами, де-факто, є засадою кримінального провадження, що відзначається також і в судовій практиці, оскільки суди, визначаючи ці приписи як загальноправовий принцип, попри їх формальну відсутність у КПК, поширюють їх дію на кримінальний процес. Таким чином, фактично відбувається усунення законодавчої прогалини за рахунок судової практики [10, с. 197–198].

Заради справедливості зауважимо, що Г.Д. Борейко стоїть на позиції про необхідність надання цим положенням засадничого статусу в КПК, підкреслюючи їх важливість шляхом посилення на окремі міжнародні документи, позиції інших вчених, а також зарубіжне законодавство. Авторка також наголошує на тому, що ці положення, так само як і інші засади, нерозривно пов'язані із завданнями кримінального провадження, оскільки зловживання процесуальними правами є тим негативним явищем, що перешкоджає виконанню останніх [10, с. 198–199].

Як вказувалося нами вище, законодавець також декілька разів вже робив спроби доповнити перелік засад кримінального провадження новою, а саме «неприпустимість зловживання процесуальними правами». Однак такі законодавчі зусилля були піддані досить потужній критиці з боку, насамперед, адвокатської спільноти. Так, на прикладі попередніх законопроектів (наприклад, реєстр. № 9055 від 06.09.2018 р. [149]), у відповідь на спробу закріпити в КПК нову засаду «Неприпустимість зловживання процесуальними правами», зокрема шляхом наведення казуїстичного переліку

випадків процесуальної поведінки, що можуть мати ознаки зловживання процесуальними правами, І.В. Гловюк піддає аргументованій критиці окремі положення цього документу, підкреслюючи, що «перелік тих дій, які віднесені до зловживання, свідчить про некоректність юридичних формулювань, відсутність правової визначеності, яка особливо важлива при вирішенні питань притягнення особи до кримінально-процесуальної відповідальності, та наявність необмеженої дискреції для слідчого судді, суду, що має дуже тонку лінію відмежування від свавілля. Запровадження цієї засади кримінального провадження у сучасних умовах призведе до розбалансування змагальності кримінального провадження...» [30, с. 9; 32, с. 13–16].

Наведене, як уявляється, може свідчити не на користь саме такого способу закріплення в КПК положень, спрямованих на регламентацію механізму запобігання зловживанню процесуальними правами. Правильно до того ж у багатьох публікаціях вказується й на те, що законодавець, закріплюючи подібний перелік випадків, нерідко «перенасичує», наповнює кримінальний процесуальний закон надмірною кількістю оцінних понять (як-от, «завідомо безпідставний», «неповажні причини» тощо), що обумовлює появу майже безмежних дискреційних повноважень слідчого судді, суду, що, навпаки, сприятиме зловживанню процесуальними правами вже з боку цих суб'єктів.

Щодо ще одного законопроект (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.) також вказується на його дискримінаційність, що аргументовано спрямованістю законотворчих пропозицій проти учасників кримінального провадження, які не наділені владними повноваженнями, перш за все – проти сторони захисту. Як відмічають автори відповідної публікації, «єдина перевага законопроект № 5661 у цьому контексті полягає в тому, що ним гарантується право на апеляційне оскарження рішень слідчого судді, суду, якими подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами» [37, с. 107].

Таким чином, основні недоліки законотворчих спроб закріпити неприпустимість зловживання процесуальними правами як засаду кримінального провадження узагальнені І.В. Гловюк – йдеться, зокрема, про концептуальні та техніко-юридичні недоліки, серед яких дискримінаційний характер відповідних положень, відсутність правової визначеності, наявність необмеженої дискреції слідчого судді та суду, яка межує зі свавіллям, некоректність окремих юридичних формулювань тощо [31].

Водночас, Г.Д. Борейко робить спробу визначити переваги закріплення неприпустимості зловживання процесуальними правами як засади кримінального провадження – а саме, що такий підхід «убезпечить одних учасників кримінального провадження від порушення їх прав і свобод іншими», таким чином це буде виконувати «попереджувальну функцію щодо несумлінного використання своїх прав і неналежного виконання покладених обов'язків як стороною обвинувачення, так і стороною захисту» [10, с. 200–201].

На продовження питання щодо доцільності визначення у кримінальному процесуальному законі казуїстичного переліку випадків можливих зловживань процесуальними правами звернемо увагу також на те, що О. Свірін як на недолік, що існував раніше в господарсько-процесуальному законодавстві, вказує на відсутність переліку та ознак дій, які можуть вважатися недобросовісним користуванням процесуальними правами, правил кваліфікації таких дій, порядку притягнення до відповідальності за їх вчинення, види та розмір такої відповідальності [178, с. 132].

Як вже зазначалося нами вище, позиція щодо закріплення в законі переліку всіх випадків, прикладів недобросовісної поведінки не знаходить нашої підтримки. Однак ми цілком згодні з потребою закріплення механізму дій слідчого судді або суду щодо надання оцінки поведінці учасників як зловживанню процесуальними правами з подальшим вжиттям необхідних заходів впливу (кримінальної процесуальної або іншої відповідальності), для чого, без сумніву, останні мають бути передбачені в КПК, зважаючи на дію спеціально-дозвільного типу правового регулювання для слідчого судді та суду.

Водночас, на противагу аргументів щодо недоцільності закріплення заборони зловживання правом у нормах кримінального процесуального права через те, що це переведе зловживання правом у категорію правопорушення, можна зазначити таке. Регламентація у КПК може мати протилежний напрямок шляхом встановлення обов'язку учасників кримінального провадження використовувати свої права з метою виконання завдань кримінального провадження, досягнення інтересів правосуддя і т. п. Окрім цього, як альтернативу можливо також закріпити положення про недопущення використання процесуальних прав і повноважень з тим, щоб порушити права і свободи інших учасників кримінального провадження, перешкодити розгляду кримінального провадження та вирішенню завдань правосуддя в розумні строки, зашкодити захисту прав і законних інтересів інших осіб тощо.

У юридичній літературі окремі вчені вказують як на пропозиції закріпити в КПК заборону (недопущення) зловживання правами як загальну засаду кримінального провадження з метою запобігання цьому явищу, так і на викладення цих положень в окремій забороняючій нормі (наприклад, зафіксувати обов'язок недопущення зловживання правом у нормах кримінального процесуального закону, що регулюють права й обов'язки окремих учасників процесу) [10, с. 201]. На наш погляд, слід пристати саме на другий підхід з тим уточненням, що для уникнення дублювання аналогічних за змістом в різних статтях КПК, присвячених регламентації процесуального статусу окремих учасників кримінального провадження, такий обов'язок може бути узагальнений в одній нормі, закріпленій, наприклад, у параграфі 6 глави 3 КПК. Наша позиція обумовлена тим, що у контексті запобігання зловживанню процесуальними правами йдеться не про засадниче положення, а саме про регламентацію умовних «рамоч» процесуального статусу учасників кримінального провадження, а отже відповідні норми мають міститися в главі 3 КПК «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження».

Незважаючи на окреслену неоднозначність у питанні доцільності закріплення у КПК нової засади кримінального провадження з метою запобігання зловживанню

процесуальними правами та повноваженнями, потреба у регламентації в кримінальному процесуальному законодавстві пропорційних санкцій на прояви такої процесуальної поведінки майже не викликає заперечень.

Зокрема, у цьому контексті, видається доречним погодитися з позицією і О. Розумовського, і В. Маслова щодо неврегульованості правових наслідків за допущення зловживання процесуальними правами, процесуальних заходів, що можуть використовуватися суддями для протидії зловживанням у кримінальному провадженні [172, с. 249; 97]. Зокрема, В. Маслов вказує на можливість застосування: 1) заходів забезпечення кримінального провадження (а саме, привід та накладення грошового стягнення); 2) заходів дисциплінарного впливу (наприклад, попередження або зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року стосовно адвоката, або догана чи заборона на строк до одного року на переведення до органу прокуратури вищого рівня тощо стосовно прокурора та ін.); 3) заходів до порушників порядку судового засідання (регламентовані ст. 330 КПК); 4) заходів при виявленні зловживання правом [97]. Щодо останньої групи автор не уточнює про що саме йдеться, водночас зауважимо, що у нормах КПК лише в двох випадках конкретно згадуються засоби протидії зловживанню процесуальними правами – ч. 4 ст. 81 та ч. 3 ст. 349 – а також наявні декілька опосередкованих прикладів, зокрема, ч. 10 ст. 290, ч. 6 ст. 364).

У світлі питання щодо необхідності визначення в законі суб'єктів, уповноважених на констатацію фактів зловживання процесуальними правами та вжиття заходів з їх подолання, звернемо увагу на позицію О. Свіріна, який відзначає, що при розмаїтті видів зловживань процесуальними правами та поширенні таких фактів головне завдання будь-якого суду повинно полягати у припиненні такої процесуальної поведінки й у відмові в реалізації права недобросовісним шляхом [178, с. 132] Контекстно зауважимо, що наведена авторська позиція стосується регламентації відносин у сфері господарського процесу, однак, як убачається, може бути екстрапольована й на кримінальне провадження з тим

уточненням, що під час досудового розслідування констатація факту щодо недобросовісної реалізації процесуальних прав і, відповідно, застосування наслідків у зв'язку з цим, має належати до компетенції слідчого судді (навіть на прикладі чинної редакції ч. 10 ст. 290 КПК можна побачити, що сторона обвинувачення може тільки ініціювати вирішення відповідного питання).

Досить детально систему засобів запобігання зловживанню процесуальними правами вибудував Д. Луспенник (уточнимо, що йдеться про цивільний процес). Серед них, зокрема, наявні як більш узагальнені (наприклад, законодавче закріплення обов'язку сторін добросовісно користуватися своїми процесуальними правами), так і окремі прояви адміністративної, кримінальної та дисциплінарної відповідальності. Водночас, переважне місце в цій системі займає перелік точкових заходів процесуального спрямування (як-то: відхилення скарг, залишення позовної заяви без розгляду, відмова в задоволенні клопотань, відмова у прийнятті доказів тощо) [93].

Д. Луспенник також структурує систему засобів захисту від зловживання процесуальними правами на дві великі групи: превентивні (призначення яких полягає в недопущенні цього негативного явища) та ті, що за своєю суттю є різновидами певного виду відповідальності (застосовуються тоді, коли зловживання вже сталося). Цікавою з погляду нашої роботи в контексті розбудови механізму запобігання зловживанню процесуальними правами в кримінальному провадженні є пропозиція автора виокремлювати: (1) попереджувальні; (2) прісичні; (3) компенсаторні засоби захисту. Перші охоплюють, насамперед, регламентацію положень щодо неприпустимості зловживання правом у законі, а також експертизу законопроектів на предмет недопущення запровадження нових норм, які сприяли б розширенню можливостей для зловживання. Прісичні спрямовані на оперативне припинення спроб зловживань процесуальними правами [93]. На прикладі наявних у КПК положень можна вказати на такі вже закріплені приписи – застосування приводу або накладення грошового стягнення у разі неявки за викликом без поважних причин, обмеження строку на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження відповідно до ч.

10 ст. 290 КПК, залишення заяви про повторно заявлений відвід без розгляду, зупинення проголошення вступної промови тощо. Водночас цей перелік видається доцільним розширити за рахунок, насамперед, можливості залишення без розгляду клопотання або скарги, коли особа, яка їх подала не з'явилася в судове засідання без поважних причин або не повідомила про них; закріплення права фіксувати в інший спосіб, окрім безпосереднього підпису особу, вжиття всіх можливих заходів щодо вручення такій особі певних процесуальних документів, коли вона свідомо намагається від цього ухилитися, тощо.

До компенсаторних засобів захисту Д. Луспеник відносить забезпечення справедливої сатисфакції за зловживання процесуальними правами, що вже сталося – тобто йдеться про різноманітні види відповідальності [93]. Наприклад, у разі неявки особи в судове засідання з одночасним поданням заяви про його відкладення – залишення такої заяви без розгляду; ініціювання притягнення особи до дисциплінарної відповідальності (ст. 324 КПК).

Продовжуючи окреслений вектор роботи відмітимо, що компаративний аналіз процесуального законодавства зарубіжних країн демонструє існування декількох підходів стосовно доцільності/недоцільності закріплення засади заборони (неприпустимості) зловживання процесуальними правами: (1) відсутність як нормативного закріплення розглядуваної засади, так й згадування у судовій практиці та доктринальному рівні (як приклад, Німеччина); (2) безпосередньо закріплення на рівні КПК прямої заборони зловживання процесуальними правами. Прикладом може бути законодавство Швейцарії (про що йтиметься далі); (3) визнання існування цієї засади у судовій практиці. Як раз прикладом наведеного підходу є Україна, де саме у багатьох рішеннях ВС є пряме посилення на заборону зловживання процесуальними правами як на загальноправовий принцип, який поширюється на всі галузі права, у тому числі й на кримінальне процесуальне [264; 130].

Водночас, можемо констатувати, що кримінальне процесуальне законодавство більшості країн, так само як українське, не містить серед переліку основних засад

кримінального процесу заборону зловживання процесуальними правами. Утім, заради справедливості, слід відмітити, що у пункті «b» ч. 2 ст. 3 КПК Швейцарії встановлюється «заборона зловживання суб'єктивним правом», що при цьому має конституційну природу, оскільки ст. 5 Конституції Швейцарії передбачає обов'язок державних органів і приватних осіб діяти сумлінно. Однак швейцарський законодавець не пішов шляхом викладення декларативної норми або через закріплення у цьому правовому приписі найбільш поширених прикладів зловживань у кримінальному процесі. Натомість зміст відповідного припису проявляється в подальших статтях кодифікованого акту – наприклад, передбачається обов'язок органу, що веде провадження у справі, припинити зловживання правом при ознайомленні з матеріалами (ст. 102 КПК Швейцарії), можливість обмежити в судовому засіданні участь особи, за наявності обґрунтованої підозри у зловживанні нею своїми правами (ст. 107 КПК Швейцарії), право на відхилення судом неясних, нерозбірливих, недоречних або багатослівних клопотань (ст. 110 КПК Швейцарії), можливість обмеження спілкування особи із її захисником у разі зловживання таким спілкуванням та інші приклади [189, с. 239].

Відмітимо також, що в рамках проведеного нами опитування більшість респондентів висловилися на підтримку закріплення у главі 2 КПК нової засади, присвяченій недопустимості зловживання процесуальними правами – 64,9 % (див. Додаток Б).

Отже, висловлюючи власну позицію стосовно доцільності закріплення на рівні норми-засади кримінального провадження заборони зловживання процесуальними правами, наголосимо на такому. З одного боку, ми погоджуємося з точкою зору, що принципи судочинства формують підвалини для розв'язання правових конфліктів, мають фундаментальне значення для здійснення правосуддя [105, с. 136]. Проте, з іншого боку, у випадку феномену зловживання правом, необхідно більш обачливо підходити до його формулювання як засади кримінального провадження, адже, як правильно зазначає І.В. Гловюк, запровадження цієї засади кримінального



провадження у сучасних умовах (*у редакції, яка була запропоновано законопроектом № 9055*) (курсив автора – Д.К.) у кримінальному провадженні можливо взагалі лише за умови «зразкового» виконання своїх процесуальних обов'язків усіма учасниками кримінального провадження, у тому числі тих, які мають владні повноваження [31]. Більш категоричним противником запровадження засади неприпустимості зловживання процесуальними правами є О. Фазекош, який вважає, що такі новели несуть загрозу зміни всієї системи захисту, що слід розглядати як маніпуляцію європейськими оцінками та тіньовою спробою повернути адвокатуру під контроль держави [331].

На нашу думку, вихідне підґрунття щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами має ґрунтуватися на нормативних положеннях Конституції України, а саме: ч. 1 ст. 68, відповідно до якої кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей; ч. 1 та 2 ст. 55, якими встановлено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом та, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб; ч. 3 ст. 125, відповідно до якої юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір. Крім того, змістовне наповнення приписів, що розкривають сутність неприпустимості зловживання процесуальними правами, має корелювати з положеннями статей 6 «Право на справедливий суд», 13 «Право на ефективний засіб юридичного захисту», 17 «Заборона зловживання правами» та 35 «Умови прийнятності» Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

До того ж, враховуючи, що зловживати процесуальними правами та повноваженнями може будь-який суб'єкт кримінального провадження, включаючи слідчого суддю, прокурора, слідчого, дізнавача, захисника, потерпілого тощо, нормативна конструкція, що має знайти своє відображення в положеннях КПК, повинна бути побудована з урахуванням цієї особливості та, як правильно зазначають

О. Дроздов, С. Шульгін, О. Дроздова, «не має призводити до перекосу процесуального балансу всупереч інтересів сторони захисту, коли будь-яка систематична або послідовна діяльність захисника може визнаватися зловживанням» [47]. Більш того, автори пропонують й власну редакцію назви засади, а саме «Неприпустимість недобросовісної поведінки та зловживання повноваженнями» [47].

У світлі питання про запобігання зловживанню процесуальними повноваженнями з боку професійних учасників, насамперед, представників судової влади та сторони обвинувачення, доцільно звернути увагу на те, що в такому разі йдеться про можливість реалізації ними своїх дискреційних повноважень всупереч інтересам правосуддя, завдань кримінального провадження, відображених у ст. 2 КПК. Водночас, як свідчить аналіз ст. 94 КПК, такі суб'єкти під час прийняття ними процесуальних рішень у кримінальному провадженні обмежені дією внутрішніх та зовнішніх ресурсів. До внутрішніх слід віднести, передусім, особистий досвід суб'єкта, його інтелектуальні можливості, рівень правової культури та свідомості. При цьому до зовнішніх належить, насамперед, належне законодавче регулювання їх компетенції, що дає можливість встановити необхідні рамки для їх внутрішнього переконання, угляду під час правозастосування, а також запобігти некоректному, неоднозначному тлумаченню норм кримінального процесуального права. Утім, очевидно, що правозастосування є неможливим без дискреції, однак вона має бути максимально скорочено законодавчо з метою попередження можливості зловживання правом.

Натомість, стосовно запобігання зловживанню процесуальними правами з боку сторони захисту, зокрема, захисника, слід підкреслити, що встановлення в законі прямої вказівки на конкретні способи та засоби захисту, що можуть бути використані, є недоцільним у світлі дії загально-дозвільного типу правового регулювання відносно цих учасників. А отже їх дії мають не суперечити положенням закону та відповідним морально-етичним вимогам.

Резюмуючи висвітлені нами в рамках цього підрозділу аспекти, пропонуємо регламентувати в КПК механізм запобігання зловживанню процесуальними правами шляхом внесення таких ключових законодавчих змін:

(1) доповнення тезаурусу (зокрема, у п. 29 ч. 1 ст. 3 КПК) визначенням поняття «Зловживання процесуальними правами», яке охоплюватиме ключові його ознаки, що дасть можливість правозастосовникам виявляти в процесуальній поведінці учасників ознаки цього негативного явища та запобігати цьому або реагувати на нього постфактум. Видається, що відповідна дефініція має відображати той факт, що йдеться про процесуальну поведінку учасників кримінального провадження, яка порушує права та свободи інших осіб, перешкоджає здійсненню кримінального провадження та вирішенню завдань правосуддя упродовж розумного строку, захисту прав і свобод інших учасників процесу тощо<sup>9</sup>. Зокрема, за основу може бути взяте визначення, сформульоване нами у підрозділі 1.2 нашої роботи;

(2) регламентація можливості слідчого судді або суду превентивно реагувати на прояви зловживання з боку учасників кримінального провадження. Окреслюючи спосіб, який може бути використано для цього, підкреслимо таке. Заперечуючи доцільність закріплення в главі 2 КПК серед загальних засад кримінального провадження нової – щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами, – оскільки подібна норма все одно навряд чи враховуватиме всі можливі випадки подібної процесуальної поведінки, а таке нормативне регулювання матиме казуїстичний характер, все ж вважаємо, що у кодексі має бути регламентований механізм реагування уповноважених суб'єктів (йдеться про слідчого суддю та суд) на неї – шляхом констатації факту її прояву на підставі так само визначених у КПК ознак зловживання процесуальними правами, а також вжиття заходів щодо її присічення, припинення та притягнення до відповідальності. Крім того, видається необхідним в окремих положеннях КПК закріпити прямі вказівки та засоби реагування щодо

---

<sup>9</sup> Зауважимо, що в рамках проведеного нами опитування, більшість респондентів (82 %) підтримали ідею щодо закріплення визначення поняття зловживання процесуальними правами у КПК (див. Додаток 1).

недопущення конкретних, виявлених практикою, найбільш типових ситуацій зловживання процесуальними правами. Окремі з них вже наявні в чинній редакції КПК, зокрема, у ч. 4 ст. 81 КПК, ч. 10 ст. 290 КПК, ч. 3 ст. 349 КПК, ч. 6 ст. 364 КПК. Водночас, як видається, доцільним є розширення таких механізмів і на інші типові приклади зловживань (більш детально про них йтиметься в наступних розділах). Отже, найбільш доцільним видається застосування саме способу передбачення в конкретних нормах, пов'язаних із найбільш типовими, враховуючи аналіз судової практики, проявами зловживання процесуальними правами або повноваженнями безпосередніх алгоритмів недопущення фактів зловживань – тобто, релевантних для відповідних обставин компенсаторних засобів;

(3) закріплення правових положень, спрямованих на застосування присічних засобів щодо зловживання процесуальним правом або повноваженням, допущеними з боку певного учасника кримінального провадження<sup>10</sup>. Найбільш доцільним у цьому контексті видається розширення можливості накладення грошового стягнення не тільки щодо випадків порушення особами своїх процесуальних обов'язків, але й щодо вчинення ними процесуальної поведінки, що має ознаки зловживання процесуальними правами або повноваженнями. До речі, один із згаданих нами вище законопроектів (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.) містив подібну за змістом пропозицію, однак використані у ньому формулювання справедливо зазнали критики з боку Головного науково-експертного управління. А тому, з урахуванням відповідних зауважень, спробуємо сформулювати власні авторські пропозиції у цьому напрямку:

(а) доповнити главу 12 КПК статтею 144-1 такого змісту:

**«Стаття 144-1. Накладення грошового стягнення у випадках зловживання процесуальними правами або повноваженнями**

---

<sup>10</sup> У ключі піднятого аспекту підкреслимо, що 73 % опитаних нами респондентів висловилися на підтримку доцільності запровадження відповідальності за допущене учасником зловживання своїм процесуальним правом або повноваженням (див. Додаток Б).

1. Грошове стягнення може бути накладено на учасників кримінального провадження у випадках зловживання ними процесуальними правами або повноваженнями, у тому числі вчинення дій або допущення бездіяльності з метою затягування кримінального провадження, судового розгляду.

2. Грошове стягнення з підстави, передбаченої частиною першою цієї статті, накладається: під час досудового розслідування - ухвалою слідчого судді за клопотанням сторони кримінального провадження, потерпілого і його представника чи законного представника або за власною ініціативою, а під час судового провадження - ухвалою суду за клопотанням сторони кримінального провадження, потерпілого і його представника чи законного представника або за власною ініціативою, в розмірі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб»;

(б) доповнити статтю 145 частиною другою, яку викласти в такій редакції:

«2. У клопотанні про накладення грошового стягнення на особу під час досудового розслідування з підстави, передбаченої частиною першою статті 144-1 цього Кодексу, зазначаються:

- 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
- 2) процесуальний статус особи, про накладення грошового стягнення на яку заявлено клопотання, її прізвище, ім'я, по батькові та місце проживання;
- 3) право чи повноваження, щодо яких особою допущено зловживання;
- 4) обставини, за яких особа зловживала своїм процесуальним правом;
- 5) відомості, які підтверджують, що особа реалізує надане їй процесуальним законом право або повноваження не за призначенням;
- 6) настання негативних наслідків як результату реалізації права або повноваження для інших учасників кримінального провадження або для інтересів правосуддя;
- 7) прізвище, ім'я, по батькові та посада (за наявності) особи, яка подала клопотання;

8) дата та місце складення клопотання.

До клопотання додаються копії матеріалів, якими особа, яка його подала, обґрунтовує свої доводи»;

(в) у частину першу статті 146 КПК внести такі корективи: по-перше, у реченні першому словосполучення «...клопотання слідчого, прокурора про накладення грошового стягнення...» замінити на «...клопотання про накладення грошового стягнення...», по-друге, в реченні другому слово «службова» видалити;

(г) статтю 146 КПК доповнити частиною четвертою, яку викласти в такій редакції:

«4. Слідчий суддя, суд, встановивши, що особа реалізує надане їй процесуальним законом право або повноваження не за його призначенням, що спричинило настання негативних наслідків як результату реалізації права для інших учасників кримінального провадження та/або порушення балансу інтересів справедливого судового розгляду на користь однієї зі сторін, може накладати на неї грошове стягнення. Копія відповідної ухвали не пізніше наступного робочого дня після її постановлення надсилається особі, на яку було накладено грошове стягнення».

Отже, проведене у першому розділі дисертації дослідження дало можливість з'ясувати сутність зловживання процесуальними правами як правового феномену, виокремити його основні ознаки, надавши їх характеристику, та сформулювати дефініцію цього поняття. Крім того, на ґрунті аналізу вже існуючих у доктрині, запропоновано низку нових авторських підходів до класифікації зловживання правом у кримінальному процесі. Вивчення прецедентної практики ЄСПЛ дозволило встановити положення Конвенції, що містять окремі гарантії, спрямовані на запобігання та протидію цій шкідливій правовій поведінці, а також визначити «маркери», що можуть бути застосовані до заяви, яка подається до Суду, для виявлення в ній ознак зловживання. Насамкінець, визначено основні компоненти механізму запобігання та протидії зловживання правом у кримінальному процесі, проаналізовано переваги та недоліки різноманітних підходів до закріплення у

законодавстві норм, спрямованих на превенцію та припинення процесуальних зловживань, та надано рекомендації та пропозиції щодо вдосконалення чинного КПК з цього питання.

## РОЗДІЛ 2

### ЗЛОВЖИВАННЯ ПОВНОВАЖЕННЯМИ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАЧЕННЯ ТА СЛІДЧИМ СУДДЕЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

#### 2.1. Зловживання повноваженнями стороною обвинувачення

Проведене в попередній частині роботи дослідження дало підстави констатувати, що зловживання процесуальними правами в широкому сенсі є негативним явищем, властивим не лише учасникам кримінального провадження, які захищають свої власні інтереси або представляють інтереси інших учасників, але й представникам держави в особі, зокрема, сторони обвинувачення та судової влади (на стадії досудового розслідування – слідчого судді). При цьому стосовно цих суб'єктів така поведінка конкретизується у зловживанні ними своїми процесуальними повноваженнями. Вочевидь, зазначене пояснюється наявністю в кримінальному процесуальному законодавстві закріплення щодо цих суб'єктів допустимості окремих проявів дискреції. До того ж, як буде продемонстровано надалі, недосконалість чинної нормативної регламентації окремих аспектів також є фактором, що зумовлює можливість у певних обставинах вказаних суб'єктів зловживати повноваженнями. У цьому контексті точно вказує О.В. Сачко, що «державне свавілля нерідко проявляється на ґрунті недостатньої юридичної визначеності окремих процесуальних дій» [177, с. 345].

Однак, без сумніву існує об'єктивна необхідність в ретельному аналізі найбільш поширених та шкідливих проявів зловживань з метою встановлення чинників, що їм сприяють, та визначення засобів, механізмів їх мінімізації та подолання. Слід погодитися з Н.В. Глинською, що «вельми затребуваними є певні нормативні механізми попередження свавільної її реалізації правозастовниками – стримувачі дискреції чи її орієнтири» [27, с. 98].



*Зловживання сторони обвинувачення, пов'язані з неявкою в судові засідання під час досудового розслідування*

Одним із проявів зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення є нез'явлення в судові засідання до слідчого судді щодо розгляду питань, ініційованих самою стороною обвинувачення. При чому важливо відмітити, що в наведеній ситуації коректніше говорити не про зловживання процесуальними правами, а про зловживання процесуальними обов'язками, оскільки, як було нами встановлено в попередньому розділі, така ситуація можлива за умови, що законодавець формально передбачив обов'язок з'явитися в судові засідання (хоча, найчастіше, вказавши про це не прямо, а шляхом наведення переліку суб'єктів, за участі яких має проводитися судові засідання), однак не встановив процесуальні та інші несприятливі наслідки за його невиконання.

У світлі цього не можна залишити поза увагою й специфіку структури кримінальних процесуальних норм, що проявляється в можливості розміщення гіпотези, диспозиції та санкції в різних статтях КПК. Однак якщо щодо певних різновидів відповідальності безпосередньо для учасників кримінального провадження (наприклад, прокурора, захисника тощо) це ще частково встановлює певну регламентацію, що буде нами проаналізовано надалі, водночас стосовно рішень слідчого судді безпосередньо щодо долі клопотання чи скарги у значній кількості випадків будь-яке регламентування відсутнє.

При цьому слід зауважити на тому, що якийсь єдиний порядок, єдиний припис, як має діяти слідчий суддя у разі неявки учасника кримінального провадження, який подав клопотання або скаргу, у КПК не передбачені. Натомість нерідко встановлені так звані «дедлайни» вирішення слідчим суддею відповідного питання. Тобто, по суті, виникає ситуація, коли слідчий суддя у будь-якому разі повинен не дотриматися певної норми КПК – або щодо кола учасників, в присутності яких має бути проведене судові засідання по розгляду клопотання або скарги, або щодо строків його проведення.

З метою ілюстрації поширеності у правозастосовній практиці наведеного прояву зловживання звернемося до аналізу релевантної судової практики. Зокрема, систематична неявка слідчого в судові засідання по розгляду ініційованих ним самим питань так само нерідко оцінюється слідчими суддями як зловживання процесуальними правами<sup>11</sup> [290; 329; 258]. Щодо неявки прокурора, то, зокрема, не з'явлення в судові засідання по розгляду скарги на його рішення також було розцінено як прояв зловживання (при цьому слідчий суддя підкреслив, що прокурор також не надав матеріали кримінального провадження, які стосуються скарги, а ні слідчий суддя, ні захисник не мають їх в доступі). Відзначимо, що в ухвалі від 18.05.2021 р. (справа № 991/3086/21) слідчий суддя ВАКС також запропонував визначення поняття «зловживання процесуальними правами» – «дія або бездіяльність при реалізації учасником кримінального провадження своїх процесуальних прав без мети досягнення правомірного результату і всупереч змісту та призначення цих прав, спрямовані на перешкоджання виконання завдань кримінального провадження». З огляду на це було констатовано, що така поведінка прокурора, як систематична неявка та неподання пояснень та документів на підтвердження мотивів прийнятого ним рішення, містить ознаки бездіяльності, що спрямована на перешкоджання нормальному руху кримінального провадження [224].

Як вже було нами анонсовано, звернемо увагу на ті положення кримінального процесуального законодавства, які опосередковано передбачають можливість ініціювання слідчим суддею питання щодо притягнення певних професійних учасників кримінального провадження до дисциплінарної відповідальності. Подібна норма, на наш погляд, закріплена в ч. 1 ст. 324 КПК, згідно з якою в разі неприбуття

---

<sup>11</sup> Див. наприклад ухвали Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 15.05.2020 р. (справа № 320/3437/19), Шосткинського міськрайонного суду Сумської області від 08.07.2019 р. (справа № 589/2565/18) (у цьому рішенні слідчим суддею також взято до уваги те, що слідчий звернувся втретє з аналогічним за змістом клопотанням, в задоволенні якого вже було відмовлено через не доведення обставин, а отже подане повторно клопотання про форма (без виправлення недоліків), Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 29.07.2019 р. (справа № 344/12917/19) (у наведеному рішенні слідчим суддею також відмічено, що слідчий не лише вкотре не з'явився в судові засідання та не повідомив про причини неявки, але й не надав контактні дані підозрюваного для зв'язку з ним).

прокурора або захисника в судове засідання з неповажної причини, суд має порушити питання про відповідальність прокурора або адвоката, які не прибули, перед органами, що згідно із законом, уповноважені притягати їх до дисциплінарної відповідальності. Посилання нами на зазначений нормативний припис одразу може викликати принаймні декілька питань, на які спробуємо знайти відповіді.

По-перше, вказана стаття композиційно розміщена в главі 28 КПК, що присвячена питанням судового розгляду, а саме в параграфі 1, яким регламентовано загальні положення судового розгляду. Звідси постає логічне запитання – чи можливо поширювати закріплені тут правила відносно порядку проведення судових засідань слідчим суддею на стадії досудового розслідування? Як убачається, відповідь на це питання має бути позитивною, зважаючи на відсутність у КПК окремих норм, які б регулювали порядок судово-контрольного провадження під час досудового провадження. Цікаво, що ч. 2 ст. 314 КПК, якою регулюються основні правила здійснення підготовчого судового засідання, принаймні містить бланкетну норму щодо проведення останнього згідно з правилами, передбаченими КПК для судового розгляду. Утім, з огляду на відсутність у КПК окремої статті, присвяченої компетенції слідчого судді, навряд чи дивним можна вважати й нерегламентацію порядку проведення цим суб'єктом судових засідань. До того ж на відсутність регламентації в питанні процедури проведення судових засідань слідчим суддею зверталася увага в окремих наукових дослідженнях – зокрема, у роботі С.Л. Шаренко [336, с. 215–216]. При цьому, як точно відмічає В.М. Трофименко, провадження, пов'язані з реалізацією слідчим суддею своїх повноважень, які автор називає особливими, на відміну від основного провадження щодо досудового розслідування та судового розгляду кримінального правопорушення, спрямовані на захист прав і свобод людини при здійсненні досудового розслідування, що обумовлює суттєву специфіку їх правового регулювання, а також особливості процесуальної форми [197].

По-друге, у ст. 324 КПК йдеться лише про прокурора як представника сторони обвинувачення (що цілком логічно, адже вона, насамперед, спрямована саме на стадію

судового розгляду). Втім нерідко суб'єктом звернення до слідчого судді з відповідним клопотанням є слідчий, який й у багатьох випадках має бути присутній у такому судовому засіданні. З огляду на це так само виникає питання про допустимість застосування стосовно нього за аналогією правил, передбачених лише щодо прокурора. На нашу думку, з погляду *de facto*, такий порядок дійсно може бути застосований, тобто слідчий суддя може ініціювати перед компетентними органами досудового розслідування питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності. Однак, *de lege ferenda*, це питання доцільно врегулювати окремо, оскільки згідно з положеннями ч. 6 ст. 9 КПК, при регламентації кримінальних процесуальних відносин допускається застосування аналогії права, але аж ніяк не аналогії закону. Так, це убачається можливим шляхом закріплення у статтях КПК, присвячених регламентації процесуального статусу професійних учасників кримінального провадження, приписів щодо можливості ініціювання слідчим суддею питання про притягнення таких суб'єктів до дисциплінарної відповідальності у разі порушення ними покладених на них процесуальних обов'язків або наявності в їх діях ознак зловживання процесуальними правами або повноваженнями. Зокрема, йдеться про можливість доповнення ч. 2 ст. 36, ч. 2 ст. 40, ч. 2 ст. 40-1 новими абзацами відповідного змісту.

Стосовно непрофесійних учасників кримінального провадження, зокрема потерпілого, підозрюваного, третьої особи тощо, одразу зауважимо, що питання про варіанти їх відповідальності за неявку в судові засідання ще буде предметом нашого дослідження в наступному розділі, однак, вочевидь, ініціювання слідчим суддею притягнення їх до дисциплінарної відповідальності є неможливим.

По-третє, чи може бути у наведених ситуаціях застосоване й інше положення ст. 324 КПК, яким передбачений алгоритм дій суду у випадках неявки, зокрема, прокурора та захисника? Йдеться, зокрема, про відкладення судового засідання, однак необхідно звернути увагу на певний аспект. Так, щодо строків стадії судового розгляду, то згідно з правилами ст. 318 КПК вони конкретно не регламентовані

законом і мають бути розумними. Натомість, майже у всіх випадках в контексті повноважень слідчого судді у КПК чітко передбачені відповідні процесуальні строки, в межах яких має бути розглянуто клопотання або скарга. Зважаючи на вказане, навіть одноразове відкладення судового засідання і вжиття заходів щодо забезпечення нової явки учасників відповідного забезпечувального провадження може призвести до пропущення зазначених процесуальних строків. Отже, на відміну від стадії судового розгляду, під час досудового розслідування дотримання правил щодо відкладення судового засідання може обумовити натомість порушення вимоги щодо строків вирішення конкретного питання. А тому навряд чи правильним слід вважати алгоритм дій слідчого судді, який в усіх випадках неявки учасників судового засідання передбачатиме обов'язковість його відкладення.

Повертаючись до питання щодо можливих рішень слідчого судді, що можуть бути постановлені у разі неявки особи, яка подала клопотання, проведемо невеличкий системний аналіз положень КПК. Зокрема, лише в двох нормах – а саме в ст. 146 щодо накладення грошового стягнення та ст. 172 КПК щодо арешту майна – прямо закріплено, що неприбуття у судове засідання відповідних осіб (як тих, що подали клопотання, так і тих, відносно яких воно подане) не перешкоджає розгляду клопотання<sup>12</sup> [88, с. 112; 62, с. 171–172]. Стаття 306 КПК щодо порядку розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність слідчого, дізнавача або прокурора регламентує наслідки неявки представників сторони обвинувачення, але у ній не передбачено, як

---

<sup>12</sup> До речі, з цього приводу у науці висловлюються позиції щодо неправильності подібної нормативної регламентації. Зокрема, М.В. Лепей, ґрунтуючись на вимогах засади змагальності сторін кримінального провадження, вказують на необхідність обов'язкової участі слідчого або прокурора під час розгляду клопотання про арешт майна, яка обумовлена потребою доведення цими суб'єктами наявності підстав для застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження. З огляду на це запропоновано внесення відповідних нормативних коректив (Лепей М. В. Арешт майна у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2017. С. 112). Однак О.В. Капліна та А.С. Котова у своєму монографічному дослідженні визнають такі пропозиції дискусійними, наводячи контрагрументи щодо непорушення засади змагальності у наведеній ситуації, оскільки проведення судового розгляду за відсутності сторін є допустимим і не заперечує дію відповідної засади кримінального провадження, підтвердженням чого є закріплені в КПК інститути – ч. 1 ст. 381 КПК, ст. 406 КПК, ст. 435 КПК. А отже дослідниці вказують на відсутність потреби у внесенні відповідних змін з цього аспекту до ст. 171 КПК (Капліна О. В., Котова А. С. Процесуальний порядок арешту майна у кримінальному провадженні. Одеса, 2021. С. 171–172). На наш погляд, саме така позиція має бути підтримана.

має вчинити слідчий суддя у разі неявки самого скаржника. Проте детальніше на цьому питанні ми зупинимося в рамках наступного розділу нашої роботи.

Натомість переважна більшість норм (зокрема, ст. 152 (тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом), ст. 156-157 (відсторонення від посади), ст. 163 (тимчасовий доступ до речей і документів), ст. 193 (щодо застосування запобіжного заходу), ст. 225 (допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування слідчим суддею), ст. 297-3 (здійснення спеціального досудового розслідування)) сформульовані імперативно, шляхом закріплення кола суб'єктів, за присутності яких має відбуватися розгляд відповідного клопотання. Водночас не встановлено процесуального порядку реагування слідчого судді на неявку таких учасників забезпечувальних проваджень (наприклад, право залишити клопотання без розгляду або повернути таке клопотання особі). Тобто, формально встановлений обов'язок, однак не встановлено санкцій за його невиконання, що створює можливості для зловживання повноваженнями як стороною обвинувачення, так й іншими суб'єктами.

Окремо доцільно умовно виділити ще третю групу норм, які дещо вирізняються від обох наведених вище прикладів. А саме, йдеться про ст. 295-1 КПК, зі змісту частини 3 якої випливає, що розгляд клопотання про продовження строків досудового розслідування здійснюється за участю слідчого або прокурора, а також підозрюваного та його захисника, у разі розгляду клопотання про продовження строку досудового розслідування після повідомлення особі про підозру. При цьому, в самій частині третій цієї норми прямо не вказано на жодні наслідки неявки перелічених у ній учасників. Проте в останньому абзаці ч. 2 ст. 295-1 КПК зазначено, що у разі встановлення слідчим суддею того, що клопотання подано без додержання вимог *цієї статті* (курсив наш – Д. К.), він має своєю ухвалою повернути його прокурору, слідчому. Зважаючи на те, що правило про учасників, які мають бути присутніми в судовому засіданні, так само закріплено в ст. 295-1 КПК, може скластися враження, що неявка одного із вказаних суб'єктів має бути підставою для повернення клопотання. Однак якщо стосовно неявки слідчого, прокурора такий підхід може

вважатися цілком логічним, то навряд чи подібне тлумачення ч. 2-3 ст. 295-1 КПК буде пропорційним реагуванням стосовно сторони обвинувачення, якщо в судове засідання не з'явиться протилежна сторона захисту. Так, звичайно, словоконструкція, використана в останньому абзаці ч. 2 ст. 295-1 КПК, «...клопотання подане...» вказує саме на додержання вимог щодо форми та змісту клопотання, а не порядку його розгляду. Однак, на наш погляд, з метою забезпечення правової визначеності все ж доцільно внести уточнення в ч. 2 ст. 295-1 КПК, виклавши її останній абзац в такій редакції: «Слідчий суддя, встановивши, що клопотання подано без додержання вимог частини другої цієї статті, повертає його прокурору, слідчому, про що постановляє ухвалу».

До цієї умовної групи можна також додати ст. 422 КПК, якою передбачено порядок перевірки ухвал слідчого судді в апеляційному порядку. Наведений законодавчий припис взагалі не встановлює кола учасників, які мають бути присутніми під час відповідного апеляційного розгляду, при цьому регламентовано обов'язок розгляду апеляційної скарги на ухвалу слідчого судді не пізніш як через три дні після її надходження до суду апеляційної інстанції. Натомість ст. 405 КПК містить загальний припис щодо процедури апеляційного розгляду, згідно з частиною 4 якого «Неприбуття сторін або інших учасників кримінального провадження не перешкоджає проведенню розгляду, якщо такі особи були належним чином повідомлені про дату, час і місце апеляційного розгляду та не повідомили про причини своєї неявки». На наш погляд, саме це положення має бути застосовано у випадках апеляційного розгляду скарг на ухвали слідчих суддів.

Повертаючись до першої виокремленої нами групи, підсумуємо, що на наш погляд у КПК для таких ситуацій доцільно передбачити єдиний алгоритм дій слідчого судді, сутність якого буде полягати в такому: у разі, якщо законом встановлено коло суб'єктів, за участі яких має проводитися судові засідання, однак один або декілька з них не з'явилися, слідчий суддя має розглянути клопотання/скаргу і прийняти рішення про їх задоволення або відмову в задоволенні на підставі тих матеріалів, які були в

нього в наявності, а також були представлені в судовому засіданні учасниками, які з'явилися.

### *Зловживання процесуальними повноваженнями прокурором*

Серед зловживань процесуальними повноваженнями, що можуть бути допущені саме прокурором через специфічний обсяг його компетенції, насамперед, можна вказати на прийняття, а так само й не прийняття ним рішення про об'єднання та виділення матеріалів досудового розслідування. У цьому контексті важливо підкреслити, що саме цей суб'єкт наділений виключними дискреційними повноваженнями, по суті «монополією», на прийняття відповідних процесуальних рішень, що без сумніву, може створювати передумови для зловживань у кримінальному провадженні. Йдеться про те, що ані сторона захисту та потерпілий, ані інші учасники кримінального провадження безпосередньо не наділені правом ініціювання перед прокурором вирішення цього питання, тим більше, що законодавчо не регламентовано й порядку подібного ініціювання шляхом звернення до слідчого судді.

Утім, у судовій практиці непоодинокими є випадки оскарження постанови прокурора про відмову в задоволенні клопотань про об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування, поданих у порядку, передбаченому ст. 220 КПК, або ж, як вказують самі скажники, бездіяльності прокурора, що полягає в необ'єднанні/невиділенні ними матеріалів. Зокрема, про це зазначається в дисертаційному дослідженні С.О. Січка, який проаналізувавши відповідні судові рішення, ґрунтуючись на положеннях ст. ст. 217, 220 та 303 КПК, констатує відсутність у слідчого судді повноважень на розгляд подібних скарг. З огляду на це дослідник висловлює пропозицію щодо закріплення у ст. 217 КПК нових приписів, які б надавали стороні захисту та потерпілому право ініціювання вирішення питання про об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування. Відповідно пропонується й скорегувати положення ст. 303 КПК, закріпивши в них право на



оскарження рішень прокурора щодо об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування [180, с. 109–110].

На наше переконання, зважаючи на висловлену нами позицію в попередніх частинах роботи щодо ключової ролі слідчого судді та здійснюваного ним судового контролю в механізмі запобігання зловживання процесуальними правами, наведений підхід, запропонований у роботі С.О. Січка, заслуговує на підтримку. Більше того, ми також погоджуємося з автором у питанні щодо доцільності регламентації алгоритму дій слідчого, дізнавача у разі, коли саме ці суб'єкти вбачають потребу в прийнятті прокурором рішення про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування [180, с. 107, 110]. З нашого погляду, це так само дозволило б певним чином мінімізувати «монополію» прокурора в частині повноважень, якими він наділяється відповідно до ст. 217 КПК. По-перше, це б давало й іншим суб'єктам сторони обвинувачення можливість впливати на рух досудового розслідування, оптимізувати його, а, по-друге, у разі відмови прокурора в задоволенні клопотання цих учасників, існував би механізм оскарження такого рішення до прокурора вищого рівня в порядку, регламентованому ст. ст. 311-313 КПК. І хоча в такому разі й не має можливості задіяти механізм запобігання зловживанням прокурором своїми процесуальними повноваженнями, що гарантується слідчим суддею, втім, принаймні, існуватимуть процесуально-правові важелі впливу на прокурора – процесуального керівника, що, водночас, знижуватиме ризик зловживань з його боку.

Про «маніпуляції з об'єднанням і виділенням матеріалів досудового розслідування» як один із найпоширеніших прикладів зловживань процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення в кримінальному провадженні вказує в своїй публікації й голова ВАКС В.В. Михайленко. При цьому підкреслюється, що причиною таких зловживань є прагнення економії процесуальних строків, можливість якої пов'язана, на переконання автора, з одночасним існуванням двох паралельних порядків обчислення і продовження строків досудового розслідування [100]. На наш погляд, зважаючи на важливість для запобігання зловживанням процесуальними

правами не лише регламентації санкцій за вже допущене зловживання, але й детальне дослідження факторів, що обумовлюють окремі прояви цього явища, доцільно ретельніше зупинитися на причинах, що можуть спонукати прокурора до зловживань при прийнятті ним рішення про об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування.

Передусім, спробуємо детальніше зупинитися на вивченні зазначеної вище причини, що може викликати в прокурора бажання прийняти процесуальне рішення про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування за суто формальної наявності до цього фактичних підстав, однак відсутності реальної процесуальної доцільності або ж занадто довільного тлумачення ним положень ч. 1 ст. 217 КПК, якими закріплюються такі підстави.

В. Михайленко, в іншій своїй публікації, детально зупиняється на прикладній проблемі, що пов'язана з існуванням в законодавстві та правозастосовній практиці двох паралельних порядків обчислення строків досудового розслідування. Зокрема, уточнюється, що йдеться про диференціацію порядків продовження строків досудового розслідування, в яких особі ще не було повідомлено про підозру – на ті, досудове розслідування в яких розпочато до 15.03.2018 р. (для них взагалі не встановлено обмеження по строках, а отже відсутня й потреба в їх продовженні), та інші (в яких після спливу 12 або 18 місяців відповідно строк має бути продовжений слідчим суддею). Водночас, дослідниця наводить приклади із судової практики, згідно з якими окремі слідчі судді або ж сама сторона обвинувачення наполягає на продовженні строків досудового розслідування по першій категорії кримінальних проваджень. При цьому, ситуація стає ще більш неврегульованою у разі об'єднання матеріалів досудових розслідувань [99]. Очевидно, що наведена проблема перешкоджає забезпеченню правової визначеності, а отже створюються передумови для зловживання процесуальними повноваженнями.

Однак наведена процесуальна неузгодженість не є єдиним фактором, пов'язаним із порядком обчислення та продовження строків досудового

розслідування, що може обумовити імовірне зловживання процесуальними повноваженнями прокурором в контексті об'єднання матеріалів кримінальних проваджень. У світлі цього убачається доцільним звернути увагу на окремі приписи ст. 217 та ст. 219 КПК. Так, ч. 7 ст. 217 КПК передбачається порядок визначення дня початку досудового розслідування в об'єднаному, а також у виділеному кримінальному провадженні. До речі, з огляду на положення цієї норми, не достатньо врегульованим видається питання щодо порядку визначення дня початку досудового розслідування в кримінальних провадженнях, в яких особі було повідомлено про підозру, оскільки в такому разі, коли починається обчислення строку вже з моменту повідомлення про підозру (тобто той, що регламентований у ч. 3 ст. 219 КПК), попередній строк з моменту внесення відомостей до ЄРДР про кримінальне правопорушення або винесення постанови про початок досудового розслідування (врегульований у ч. 2 ст. 219 КПК) втрачає будь-яке значення. На цю законодавчу прогалину у своїй роботі вказує й С.О. Січко, пропонуючи внесення відповідних нормативних корекцій до ч. 7 ст. 217 КПК, а саме її доповнення новим абзацом, подібним до змісту чинній редакції ч. 7 ст. 217 КПК, однак з уточненням, що йдеться про кримінальні провадження, в яких особі було повідомлено про підозру, а отже й день початку строків досудового розслідування пов'язаний із цим процесуальним моментом [180, с. 111–112]. Контекстно зазначимо, що правозастосовна практика, попри відсутність безпосередньої правової регламентації, йде саме таким шляхом – тобто днем початку обчислення строків досудового розслідування є день першого за часом повідомлення про підозру, а при виділенні проваджень для кожного з них так само днем початку обчислення строків досудового розслідування вважатиметься день першого за часом повідомлення про підозру.

Як видається, саме подібний підхід нівелюватиме випадки, коли б в якомусь провадженні, шляхом прийняття рішень про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування, можливо б було штучно збільшити граничні строки досудового розслідування. Саме обчислення строків в кримінальних провадженнях,

матеріали досудового розслідування в яких були об'єднані або, навпаки, виділені з найбільш раннього моменту для конкретної ситуації (тобто першого за часом внесення відомостей до ЄРДР або першого за часом повідомлення про підозру) не буде сприяти прагненню прокурора безпідставно прийняти рішення в порядку, передбаченому ч. 5 ст. 217 КПК.

Водночас, певний алгоритм обчислення строків досудового розслідування при об'єднанні кримінальних проваджень одночасно передбачений у ч. 6 ст. 219 КПК. Одразу зауважимо, що у вказаній нормі йдеться про «загальний строк досудового розслідування», тобто, враховуючи положення ч. 4 ст. 219 КПК, мається на увазі строк досудового розслідування після повідомлення особі про підозру з урахуванням можливості його максимального продовження. Аналізуючи приписи п. 1 ч. 2 ст. 219 КПК, констатуємо, що, вочевидь, йдеться про ситуації об'єднання кримінальних проваджень по кримінальних правопорушеннях, що різні за тяжкістю, а отже стосовно них диференціюються й максимальні строки продовження досудового розслідування. При цьому, імовірно, в таких кримінальних провадженнях особі мало бути повідомлено про підозру в один момент, оскільки в самій нормі підкреслюється «які розслідувалися в один проміжок часу». Тобто, за логікою законодавця, день початку обчислення цього строку в нас має збігатися; різнитися може тільки перспективний день його закінчення, залежно від тяжкості вчинених кримінальних правопорушень (наприклад, через 6 місяців або 12 місяців). Водночас, застосувавши спосіб поглинання в об'єднаному кримінальному провадженні при визначенні максимального строку продовження досудового розслідування, ми будемо орієнтуватися саме на більш тяжке кримінальне правопорушення і загальний строк досудового розслідування, встановлений у ч. 4 ст. 219 КПК.

Набагато складнішим для розуміння, як нам видається, є п. 2 ч. 6 ст. 219 КПК. Зокрема, по-перше, осмислення потребує використане в нормативному положенні формулювання «провадження, які розслідувалися в різні проміжки часу». Виникає цілком логічне припущення, що може гіпотетично йтися про такі ситуації: (а) особі

було повідомлено про підозру у вчиненні певного кримінального правопорушення, а згодом було встановлено її причетність до вчинення ще одного або декількох. Відповідно такі кримінальні провадження було об'єднано; (б) особі було повідомлено про підозру у вчиненні певного кримінального правопорушення, однак згодом через її зникнення та оголошення в розшук таке кримінальне провадження було зупинене. Надалі цю ж особу було затримано за підозрою у вчиненні нового кримінального правопорушення, відповідно попереднє кримінальне провадження було відновлено, після чого об'єднано з новим<sup>13</sup>.

По-друге, двозначність розуміння викликає наступна використана в аналізованій нормі конструкція, а саме: «...шляхом додавання строків досудового розслідування по кожному із таких проваджень, *які не пересікаються...*» (курсив наш – К. Д.). Так, на наш погляд, залишається до кінця не зрозумілим до якого з попередніх іменників–додатків «строків» або ж «проваджень» відноситься підрядне означальне речення «які не пересікаються». З одного боку, з урахуванням правил синтаксису, підрядна означальна частина зазвичай стоїть після слова, яке пояснюється – у нашій ситуації це «проваджень». Однак, оскільки на початку всього правового припису і так була вказівка на те, що йдеться про провадження, які розслідуються в різні проміжки часу, виникає сумнів у доцільності подібного дублювання. З іншого боку, з правила про розміщення підрядної означальної, як вказується у спеціальній синтаксичній літературі, можуть бути й винятки, проте у такому разі доцільним є використання вказівних слів («той», «такий» тощо) у головній частині складнопідрядного речення поряд з необхідним додатком або підметом. Таким чином, застосування наведеного правила до аналізу п. 2 ч. 6 ст. 219 КПК, свідчить про необхідність такої його побудови: «... шляхом додавання *тих* строків досудового розслідування по кожному із таких проваджень, які не пересікаються...». Однак наявність вставної фрази

---

<sup>13</sup> Ми припускаємо, що можуть існувати й інші гіпотетичні вихідні фабули, водночас, у вказаних нами моделях навели ті, що можуть бути найбільш поширеними

«кожному із таких» перед словом «проваджень» все ж, скоріше за все, вказує, що йдеться саме про «не пересікання» кримінальних проваджень.

Наведені умовиводи можуть свідчити про занадто складну, необґрунтовано обтяжену конструкцію п. 2 ч. 6 ст. 219 КПК, що аж ніяк не сприятиме правовій визначеності при її застосуванні. А, як вказувалося нами в попередніх частинах роботи, одним із чинників можливого зловживання процесуальними правами може бути якраз неоднозначність тлумачення правових норм через їх некоректне формулювання.

Крім того, по-третє, застосування правила додавання строків досудового розслідування в об'єднаному кримінальному провадженні, про яке вказується в п. 2 ч. 6 ст. 219 КПК, може спричинити ситуацію, коли щодо певного кримінального правопорушення сукупний загальний строк досудового розслідування буде перевищувати максимальний граничний, передбачений у ч. 4 ст. 219 КПК. Саме наведені обставини й можуть спонукати прокурора до безпідставного прийняття рішення про об'єднання матеріалів досудового розслідування, переслідуючи не справжню мету забезпечення більш ефективного досудового розслідування, на що й спрямований цей інститут кримінального процесуального права, а прагнучі штучно збільшити процесуальні строки. Ось така підміна мети й свідчитиме про зловживання прокурором своїм процесуальним повноваженням, закріпленим у ч. 5 ст. 217 КПК.

А тому, зважаючи на необхідність його превенції, зокрема, і шляхом адекватної нормативної регламентації, яка б усунула можливості багатозначності тлумачення правових приписів, пропонуємо такі нормативні корекції:

(1) як вказувалося вище, нам імпонує пропозиція С.О. Січка щодо доповнення ч. 7 ст. 217 КПК новим абзацом, який був би розрахований на кримінальні провадження, в яких особі вже було повідомлено про підозру. Однак формулювання, запропоноване автором, як видається, вимагає незначного уточнення. Йдеться про речення: «А у провадженні, в якому об'єднано матеріали кількох досудових розслідувань, днем початку обрахунку строків має вважатися день повідомлення про

підозру у провадженні, яке розпочалося раніше» [180] (курсив наш – К.Д.). Виділена нами фраза не вказує однозначно на те, що йдеться саме про провадження, в якому особі було раніше повідомлено про підозру, оскільки може виникнути ситуація, що у провадженні, яке розпочалося раніше (тобто відомості про яке були раніше внесені в ЄРДР або постанова про початок досудового розслідування в умовах воєнного стану була раніше винесена), повідомлення про підозру відбулося, навпаки, пізніше. Саме тому, на наше переконання, абзац 2 частини 7 статті 217 КПК має бути сформульований так: «У разі виділення матеріалів досудового розслідування, в яких особі (особам) було повідомлено про підозру, днем початку обчислення строків у виділеному в окреме провадження є день, коли цій особі було повідомлено про підозру у провадженні, з якого виділено окремі матеріали. А у провадженні, в якому об'єднано матеріали кількох досудових розслідувань, в яких особі (особам) було повідомлено про підозру, днем початку обрахунку строків має вважатися день першого за часом повідомлення про підозру»;

(2) частина 6 статті 219 КПК, на наш погляд, має бути сформульована у новій редакції, більш простій та зрозумілій, з основним акцентом на тому, що в об'єднаному провадженні загальний строк досудового розслідування має визначатися з орієнтиром на максимальні строки досудового розслідування злочину, який передбачає найбільш тривалий строк досудового розслідування з урахуванням можливості його продовження, передбаченої ч. 4 ст. 219 КПК. Таким чином, пропонуємо викласти ч. 6 ст. 219 КПК в такому варіанті: «Загальний строк досудового розслідування при об'єднанні кримінальних проваджень у порядку, передбаченому статтею 217 цього Кодексу, визначається в межах строків досудового розслідування злочину, який передбачає найбільш тривалий строк досудового розслідування з урахуванням можливості його продовження, передбаченої частиною четвертою цієї статті».

У світлі цього, на наш погляд, можна додати про ще одну причину, яка може спонукати прокурора прийняти необґрунтоване рішення про об'єднання та/ або виділення матеріалів досудових розслідувань. Ця причина обумовлена встановленим

у КПК обмеженням, за певними винятками, щодо проведення НСРД виключно щодо тяжких та особливо тяжких злочинів.

Наведене обмеження проаналізовано у роботі А.Р. Туманянц та І.О. Крицької з погляду його розгляду як субстандарту стандарту забезпечення законності проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Дослідниці, проаналізувавши відповідний зарубіжний досвід, виокремлюють два підходи до врегулювання вказаного обмеження (за тяжкістю кримінального правопорушення, яке розслідується, та за специфікою й цілеспрямованістю конкретної негласної (спеціальної) слідчої дії. При цьому, в рамках компаративного дослідження, наводяться приклади із положень законодавства інших держав, відповідно до яких нерідко негласну діяльність можна проводити щодо злочинів, за які передбачається відповідальність у вигляді 2-3 років позбавлення волі. Також вчені підкреслюють негативну оцінку з боку українських правоохоронців більш жорстких законодавчих обмежень у вітчизняному КПК, вказуючи на те, що подібні норми змушують їх вдаватися іноді до штучного «завищення» кваліфікації злочину [201, с. 116], тобто, по суті, якраз вказується на прояв зловживання з боку сторони обвинувачення саме з наведених причин.

На «тяжкість злочину як лімітуючий чинник щодо можливості проведення НСРД та допустимість отриманих доказів» у своїй дисертаційній роботі звертає увагу А.В. Шило [337, с. 88]. При цьому дослідник, проаналізувавши відповідний зарубіжний досвід та окремі документи Комітету Міністрів Ради Європи, доходить переконання про те, що «встановлення дозволу/заборони на проведення НСРД виключно за критерієм тяжкості кримінального правопорушення не виправдано обмежує можливості слідчих органів, оскільки не враховує низки інших чинників». На підставі цього автор пропонує у ч. 2 ст. 246 КПК, якою закріплено підстави для проведення НСРД, вказати не лише існуючий наразі «критерій пропорційності між тяжкістю злочину і можливими правообмеженнями», але й новий критерій «вагомості



негласних методів збирання інформації для ефективності розслідування окремих категорій злочинів» [337, с. 89–91].

На наш погляд, зазначена пропозиція є цілком слушною і в контексті нашої роботи, оскільки усунення причини у вигляді прагнення об'єднати матеріали досудових розслідувань тільки з метою забезпечення можливості проведення в них НСРД, що може спонукати прокурора до зловживання своїм процесуальним повноваженням, закріпленим у ч. 5 ст. 217 КПК, однозначно матиме превентивне значення з позиції можливого зловживання.

*Зловживання слідчим, дізнавачем, прокурором повноваженнями на застосування екстраординарних способів вручення повідомлення про підозру*

Наступним прикладом зловживання процесуальними правами слідчим, дізнавачем і прокурором є можливість використання т. зв. «екстраординарних» способів передачі повідомлення про підозру особі без релевантних для цього підстав й обставин з метою уникнення безпосереднього його вручення. Йдеться про ситуації направлення письмового повідомлення поштою, електронною поштою, передачу через осіб (дорослого члена сім'ї, представника житлово-експлуатаційної організації тощо), можливість існування яких формально передбачена у ч. 1 ст. 278 КПК шляхом відсилки до інших положень кримінального процесуального законодавства (насамперед, ч. 3 ст. 111 КПК, яка, водночас, так само є відсильною нормою, оскільки містить посилання на положення глави 11 КПК).

Цікавою в контексті нашого дослідження видається думка, висловлена в роботі В.В. Лаврової щодо того, що «діюча модель вручення повідомлення про підозру допускає такий прояв свавілля, як зловживання, і зі сторони обвинувачення, і зі сторони самих потенційних підозрюваних» [85, с. 106]. Окремі питання, пов'язані із можливими зловживаннями з боку сторони захисту при отриманні повідомлення про підозру, більш детально будуть розглянуті нами в наступному розділі, наразі ж зупинимося на конкретних аспектах правового регулювання та правозастосування, що

зумовлюють негативні прояви процесуальної поведінки сторони обвинувачення в рамках досліджуваного інституту.

У світлі розгляданого аспекту відмітимо надзвичайну важливість такого етапу досудового розслідування, як повідомлення про підозру. Зокрема, Н.В. Глинська, Л.М. Лобойко та О.Г. Шило, досліджуючи питання щодо правомірності застосування порядку, передбаченого КПК для вручення повідомлень стосовно повідомлення про підозру, акцентують свою увагу на цьому, демонструючи несприятливі для сторони обвинувачення наслідки необґрунтованого використання різних, за винятком безпосереднього вручення, способів передачі цього процесуального документа. Вказуючи різноманітні аспекти значення повідомлення про підозру, вчені відзначають необхідність узгодження правової регламентації моменту повідомлення про підозру і застосування відповідних норм КПК з принципом юридичної визначеності [29]. Утім, попри зазначену надзвичайну важливість повідомлення про підозру, як справедливо зазначає В.В. Лаврова, єдиною прямою нормою, що регулює вручення повідомлення про підозру, є тільки ст. 278 КПК, однак і в ній самій лише констатується необхідність вручення, але відсутні конкретні правила, як забезпечити таке вручення. Складнощі додає й те, що ця норма є відсилочною до норм, що регулюють вручення повідомлень, які, на переконання дослідниці, зовсім не відповідають тим задачам, які в кримінальному провадженні має виконувати повідомлення про підозру. Така ситуація, як зазначається, передусім, є порушенням принципу законності – зокрема, оскільки йдеться про відсутність в необхідному обсязі регулюючих норм, а якість тих норм, що існують, фактично унеможлиблює їх виконання [85, с. 100–101].

Розглядаючи цей прояв зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні, доцільно відмітити, що підґрунтям його існування є можливість довільного тлумачення окремих положень ст. 278 КПК правозастосовниками (насамперед, стороною обвинувачення). Закладена законодавцем невизначеність, як вказують Н.В. Глинська, Л.М. Лобойко та О.Г. Шило, спричиняє ризики розширеного

тлумачення підстав застосування порядку, передбаченого для вручення повідомлень – наприклад, свідоме «застосування порядку, передбаченого для вручення повідомлень (глави – 6, 11 КПК), кожного разу, коли особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, виявиться тимчасово відсутньою за місцем проживання (тимчасового перебування) (наприклад, піде на півгодини до магазину) чи роботи (буде відсутньою на роботі в період обідньої перерви)». На переконання науковців, подібний підхід до правозастосування може знівелювати взагалі суть інституту повідомлення про підозру. Тому, наслідком цього може стати саме «зловживання слідчими, прокурорами широко витлумаченим ними правом на застосування особливого порядку повідомлення» [29].

На можливе зловживання з боку сторони обвинувачення за наведених обставин вказує й О.Ю. Татаров, підкреслюючи ризик того, що з метою небажання ускладнення подальшого збирання доказів (імовірно, йдеться про прагнення якомога віддалити появу в кримінальному провадженні активної сторони захисту), слідчий, прокурор можуть особливо і не намагатися встановити місцезнаходження особи, зокрема, систематично, «заради кількості», направляти повістки про виклик за адресою, де особа тривалий час не проживає, складати формальні рапорти про відсутність особи за місцем проживання, виносити постанови про оголошення в розшук одразу ж після направлення особі повістки тощо») [191, с. 182].

Саме з метою запобігання подібним негативним проявам у науці сформувався підхід, згідно з яким, для того щоб сторона обвинувачення мала право законно та обґрунтовано використовувати інші способи передачі письмового повідомлення про підозру, не пов'язані з його безпосереднім врученням особі, щодо якої воно складено, такою особою мають бути створені обставини, які об'єктивно унеможливають передачу їй цього процесуального документа «із рук в руки». Зокрема, на цьому наголошують О.І. Тищенко та Д.М. Говорун, підкреслюючи, що опосередкована передача повідомлення про підозру відповідатиме вимогам КПК тільки за умови, що сторона обвинувачення була позбавлена можливості безпосередньо вручити цей

процесуальний документ з об'єктивних причин [193, с. 156]. В.О. Гринюк та М.А. Погорецький так само вказують на винятковий характер опосередкованих способів передачі, уточнюючи, що подібні заходи можуть вживатися тільки тоді, коли місцезнаходження особи, якій не було вручено письмове повідомлення у порядку ст. 278 КПК, не встановлено. Якщо ж органу досудового розслідування відомо про місцезнаходження особи, якій необхідно вручити письмове повідомлення про підозру, таке повідомлення не може направлятися поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком), а повинно вручатись особисто [112, с. 66]. Системно інтерпретувавши положення ст. 42, ст. 278 КПК, до аналогічного за змістом висновку приходять також Н.В. Глинська, Л.М. Лобойко та О.Г. Шило, підкреслюючи принципову важливість для переходу від звичайного до особливого порядку вручення повідомлення про підозру такої вагової підстави, як «факт тимчасової відсутності особи за місцем проживання не сам по собі, а в сукупності з фактом не встановлення місцезнаходження особи» [29].

Водночас доцільно зауважити, що у науці висловлюються більш радикальні погляди щодо можливості сторони обвинувачення використовувати опосередковані способи передачі письмового повідомлення про підозру. Так, наприклад, С.Г. Кримчук наголошує на єдино можливому варіанті, а саме безпосередньому врученні слідчим, прокурором, підкреслюючи використання законодавцем саме поняття «вручення», а не «передача». При цьому автор зауважує, що ст. 278 КПК відсилає до статей, в яких «закріплений порядок вручення не повідомлення про підозру, а виклику особи до слідчого або прокурора з метою вручення безпосередньо повідомлення про підозру, а отже, вищевказані способи відносяться саме до виклику, а не повідомлення про підозру». На підставі вказаного констатується, що використання будь-якого іншого способу, окрім як безпосереднє вручення повідомлення про підозру, фактично не дозволяє реалізувати право підозрюваного на отримання роз'яснення прав, передбачених п. 2 ч. 3 ст. 42 КПК [81, с. 143]. До подібних умовиводів у своїй дисертаційній роботі доходить і В.В. Лаврова,

грунтуючись на аналізі статей 278, 111 та 135 КПК, наголошується, що застосування способу, передбаченого для вручення повідомлень, щодо повідомлення про підозру нівелюватиме саму сутність повідомлення про підозру як комплексної процесуальної дії, що має серйозні наслідки для особи – набуття статусу підозрюваного [85, с. 105–106].

На наш погляд, зазначена позиція не зовсім відповідає буквальному тексту ст. 278 КПК, в якій чітко вказано на можливий спосіб саме здійснення повідомлення про підозру, хоча і через відсилання до інших положень цього нормативно-правового акту, а також не враховує вітчизняні правозастосовні реалії. Ми схильні підтримати все ж тих дослідників, які допускають варіанти опосередкованої передачі письмового повідомлення про підозру, однак тільки за тих особливих обставин, коли сама особа своєю поведінкою створила умови, що унеможливають безпосереднє вручення їх відповідного процесуального документа.

О.М. Посвистак у своєму дисертаційному дослідженні також вказує на «екстраординарний» характер зазначених способів передачі письмового повідомлення про підозру, які навряд чи забезпечують доведення до відома особи, стосовно якої воно складено, суті цього процесуального рішення. При цьому автор вказує на абстрактність формулювання «неможливість вручення», використаного у ч. 1 ст. 278 КПК, яке є оцінним поняттям, при цьому жодних критеріїв, уточнень того, чому саме, з яких причин неможливо вручити повідомлення про підозру особі безпосередньо, законодавцем не встановлено [120, с. 149]. На продовження цього відмітимо, що, як вказується у спеціальній літературі, «слідчий, прокурор може умисно складати повідомлення наприкінці дня, щоб не залишилося часу на вручення «в день його складення»». Тобто, як зазначають науковці, може йтися про «формальну можливість для слідчого, прокурора в кожному кримінальному провадженні штучно створювати підстави для застосування особливого, а по суті – спрощеного, порядку вручення повідомлення про підозру з метою уникнути безпосереднього контакту з особою, щодо якої воно складене» [29]. Очевидно, що подібне інтерпретування

положень ч. 1 ст. 278 КПК є неправильним, оскільки не відповідає цільовому призначенню цієї норми, а подібна поведінка сторони обвинувачення є недопустимою, бо спрямована не на забезпечення відповідного права особи, а переслідує зовсім іншу, процесуально та фактично не обумовлену мету. А отже становитиме зловживання процесуальними повноваженнями.

На виключності застосування «опосередкованих» способів передачі письмового повідомлення про підозру та необхідності вжиття стороною обвинувачення всіх можливих для них варіантів поведінки для забезпечення отримання такою особою цього процесуального документа наголошує й ВП ВС, яка у своїй постанові по справі № 242/3982/16-к від 10 березня 2020 р. підкреслила, що для набуття статусу підозрюваного особою, місцезнаходження якої не встановлене та якій у зв'язку з цим не вручено складене повідомлення про підозру, необхідним є «вжиття органом досудового розслідування всіх можливих вичерпних заходів для вручення у спосіб, передбачений для вручення повідомлень (направлення поштою, направлення запиту щодо надання міжнародної правової допомоги тощо)» [138]. Із наведеної правової позиції можна резюмувати два умовиводи з тих питань, що вже підіймалися: по-перше, ВП ВС допускає можливість застосування т. зв. «екстраординарних» способів передачі складеного письмового повідомлення про підозру; по-друге, допустимість їх застосування обумовлена наявністю виняткової обставини – невстановлення місцезнаходження такої особи стороною обвинувачення з причин, що від неї не залежать.

У практиці місцевих суддів так само висловлюються позиції щодо виключних підстав застосування так званих «екстраординарних» способів передачі повідомлення про підозру. Зокрема, в ухвалі Комінтернівського районного суду м. Харкова (справа № 641/7348/21) від 23 листопада 2021 р. підкреслюється, що лише у випадку наявності підстав для розшуку відповідної особи, якщо її місцезнаходження не встановлено, повідомлення про підозру їй може бути здійснено шляхом вручення повідомлення поштою. Уточнюється також, що «у випадку коли місцезнаходження особи в Україні

відомо стороні обвинувачення і немає підстав для оголошення останньої у розшук, повідомлення про її підозру не може вручатися у спосіб, передбачений для вручення повідомлень. Нез'явлення особи, що достеменно перебуває в Україні, за викликом слідчого для вручення повідомлення про підозру, навіть у випадку належного повідомлення про такий виклик, або відмова від отримання повідомлення про підозру особою чи уникнення від її вручення не може бути підставою для вручення підозри у спосіб, передбачений для вручення повідомлень, оскільки Кодекс не передбачає такої процедури у даних випадках» [272].

З метою вдосконалення наявного порядку регламентації процедури вручення повідомлення про підозру, у правничій літературі пропонується впровадити модель, за якою особа набуватиме статус підозрюваного з моменту прийняття рішення, а не з моменту вручення такого рішення. Зазначене рішення має оформлюватися, з урахуванням положень ст. 110 КПК, постановою. При цьому дискреційні повноваження сторони обвинувачення у такому разі мають бути врівноважені процедурою вручення такої постанови як гарантії забезпечення прав людини та дієвими інструментами захисту, наприклад правом на оскарження [85, с. 102].

Переходячи до ключового аспекту, пов'язаного із механізмом запобігання проявам зловживання процесуальними правами стороною обвинувачення при врученні повідомлення особі про підозру, пропонуємо звернути увагу на два основні напрямки. По-перше, як зазначалося в попередній частині роботи, оскільки нерідко основною причиною можливих зловживань виступають надмірні дискреційні повноваження, законодавча регламентація має бути спрямована на встановлення оптимально можливих для відповідної вихідної ситуації правових рамок. Утім, як вказувалося вище, саме закладена наразі в ст. 278 КПК правова неоднозначність, поєднана з надмірно довільним правозастосовним тлумаченням цієї норми, створює підґрунтя для необґрунтованого використання стороною обвинувачення повноважень щодо опосередкованої передачі особі письмового повідомлення про підозру. З огляду на це, слід підтримати висловлені в науці пропозиції щодо вдосконалення положень

ч. 1 ст. 278 КПК, та викласти текст цього нормативного припису в такій редакції: «Письмове повідомлення про підозру вручається в день його складення слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення внаслідок невстановлення місцезнаходження такої особи – у спосіб, передбачений цим Кодексом для здійснення виклику».

По-друге, оскільки не менш важливим з позиції запобігання зловживанню процесуальними правами, яке вже мало місце, є встановлення релевантних санкцій, убачається доцільним звернути увагу й на цей напрямок. Очевидним є те, що зважаючи на ключову роль слідчого судді на стадії досудового розслідування в механізмі запобігання зловживанню процесуальними правами учасниками кримінального провадження, це питання, насамперед, має розглядатися у векторі можливості оскарження повідомлення про підозру в порядку ст. 303-307 КПК, оскільки такі гарантії вже чинні наразі. До речі, відповідні зміни, запроваджені Законом України від 03.10.2017 р. № 2147-VIII, у наукових колах вважаються послідовним кроком у нормативному посиленні захисту прав та свобод особи під час досудового розслідування [28, с. 19]. Підтримуються наведені законодавчі нововведення й іншими дослідниками [81; 101]. Серед іншого, саме системними порушеннями уповноваженими особами порядку повідомлення про підозру і неможливістю їх усунення, на переконання А.В. Бабаєвої та Н.Г. Кордій, обумовлена потреба в запровадженні права на оскарження повідомлення про підозру [6]. С.Л. Шаренко з цього аспекту відмічає, що сторона захисту в результаті запровадження відповідних законодавчих змін «отримала новий процесуальний інструмент для відстоювання власної позиції, хоча і з певним темпоральним обмеженням» [336, с. 311].

Розмірковуючи над питанням щодо предмету оскарження у разі подання скарги на повідомлення про підозру відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 303 КПК, передусім доцільно звернутися до позиції ВАКС, викладеної в ухвалі від 17.11.2020 р. у справі № 991/9343/20. Зокрема, відзначається, що, у КПК не встановлено будь-яких правил



або обмежень щодо предмета перевірки слідчим суддею повідомлення про підозру [220].

У ключі піднятого питання відмітимо, що як зазначається у літературі, вирішення питання передбачуваності предмета оскарження повідомлення про підозру може йти декількома шляхами – або через забезпечення єдності відповідної судової практики, або чіткого розділення на законодавчому рівні повідомлення про підозру як рішення і як процесуальної дію, або прямо визначеного в КПК предмету оскарження для такої підстави [85, с. 139]. Забігаючи наперед, зауважимо, що нам, особливо з позиції доцільності невідкладного реагування на можливе зловживання процесуальними правами при здійсненні повідомлення про підозру як процесуальної дії, а точніше комплексу дій, імпонує другий шлях. Однак більш детально зупинимося на цьому надалі.

На недосконалість нормативної регламентації оскарження повідомлення про підозру, що, з-поміж іншого, обумовлена своєю відносною новизною, звертає увагу також М.Є. Савенко, вказуючи на такі наявні недоліки, як відсутність визначеності щодо підстав для скасування повідомлення про підозру, меж розгляду скарг слідчими суддями та суддями апеляційної інстанції, а також непередбачення наслідків скасування повідомлення про підозру [176, с. 118].

Розглядаючи окремі законодавчі дефекти, пов'язані з оскарженням повідомлення про підозру, серед іншого, у доктрині звертається увага на наявну в КПК колізію щодо строків подання скарги на повідомлення про підозру між положеннями ч. 1 ст. 304 КПК та п. 10 ч. 1 ст. 303 КПК. Не погоджуючись з позиціями окремих науковців, які виступають проти передбаченої в законі «відстрочки» щодо можливого оскарження у виді одного місяця з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку та двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину з огляду на негативні наслідки щодо забезпечення захисту прав людини у такому разі, В.В. Лаврова навпаки вважає цілком обґрунтованим та логічним подібне відстрочення, зважаючи його «не зволіканням, а логічним

відображенням природи повідомлення про підозру як припущення, яке потрібно перевірити» [85, с. 156–157]. Однак, на наше переконання, подібні аргументи є релевантними лише за умови розгляду можливості оскарження повідомлення про підозру саме як процесуального рішення. Натомість, допущені порушення під час вручення цього документа, як видається, очевидні відразу, як тільки особа отримує повідомлення про підозру – безпосередньо «із рук в руки» або ж опосередкованою (поштою, електронною поштою, через інших осіб тощо). А отже потреба у подібному одно- або двомісячному відстроченні убачається сумнівною.

Утім, заради справедливості, доцільно відмітити, що як в науці, так і в окремих судових рішеннях, висловлюються позиції щодо неможливості оскарження повідомлення про підозру як процесуальної дії відповідно до положень п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК. Зокрема, в ухвалі Київського апеляційного суду від 6 листопада 2019 р. (справа № 11-сс/824/5325/2019) вказується на те, що «положенням п. 10 ч. 1 ст. 303, ч. 2 ст. 309 КПК України передбачається можливість оскарження повідомлення слідчого, прокурора про підозру, але не процедура його вручення». З цього приводу колегія суддів зауважує, що КПК, насамперед, розглядає повідомлення про підозру як окремий письмовий процесуальний документ, водночас процедура вручення особі повідомлення про підозру регламентована ст. 278 КПК. Зважаючи на це, у відповідній ухвалі колегією суддів констатовано, що «поняття «повідомлення про підозру» розуміється у чинному КПК України саме як окремий процесуальний документ, а не як дія (процедура, процес), оскільки для цього у чинному КПК законодавцем вжито інший термін «вручення повідомлення про підозру»... питання щодо процедури вручення особі повідомлення про підозру мають бути предметом дослідження судом при розгляді провадження по суті в контексті аналізу допустимості отриманих доказів» [266]. У деяких наукових джерелах так само є прибічники подібного підходу [26, с. 67].

Висловлюючи своє бачення щодо наведеної позиції, дозволимо собі підтримати аргументи В.В. Лаврової, наведені з цього питання стосовно того, що формулювання

п. 10 ч. 1 ст. 303 КПК України не передбачає ані прямої вказівки винятково на процесуальний документ, ані заборони на оскарження повідомлення про підозру в певному конкретному розумінні. А отже, цей припис має «трактуватися з огляду на недопустимість звуження прав людини, а значить, з позиції багатозначності повідомлення про підозру як комплексної процесуальної дії та як процесуального рішення» [85, с. 159]. Так само правильно зауважують й Н.В. Глинська та Д.І. Клепка щодо розуміння дотримання процесуального порядку здійснення кримінального провадження як неодмінної умови законності результатів, здобутих за підсумком реалізації відповідної процесуальної діяльності. Авторки справедливо відмічають, що порушення передбаченого законом порядку здійснення повідомлення особи про підозру унеможлиблює набуття особою статусу підозрюваного. Таким чином, ігнорування процедурного компоненту законності при здійсненні повідомлення про підозру так само «зводить нанівець результати процесуальної діяльності сторони обвинувачення, реалізованої з метою визначення правового статусу особи, стосовно якої є достатньо підстав припускати, що вона причетна до вчинення кримінального правопорушення» [28, с. 22].

Від себе додамо, що, зважаючи на використані законодавцем в окремих нормах формулювання, зокрема, «повідомлення про підозру обов'язково здійснюється» (ч. 1 ст. 276 КПК), «особливості повідомлення про підозру окремій категорії осіб»<sup>14</sup> (абз. 5 ч. 1 ст. 276 КПК), «повідомлення про підозру здійснив прокурор» (ст. 279 КПК), навряд чи можна категорично зазначати, що в КПК словосполучення «повідомлення про підозру» використовується винятково в значенні процесуального документа.

Безсумнівним, на наш погляд, є те, що інструмент оскарження повідомлення про підозру як процесуальної дії або комплексу процесуальних дій має суттєве значення в механізмі запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами стороною обвинувачення. Зважаючи на це, підкреслюючи проблеми чинної моделі

---

<sup>14</sup> У кореляції з главою 37 КПК стає очевидним, що особливості стосуються саме повідомлення про підозру як процесуальної дії, а не винятково як процесуального документа.

повідомлення про підозру, на наш погляд, правильно вказується на потребу розділення в п. 10 ч. 1 ст. 303 КПК повідомлення про підозру як рішення та як процесуальної дії із уточненням про можливість оскарження як першого, так і другого [85, с. 171–172]. Однак, у розвиток наведеної позиції, на наше переконання, можливість оскарження порядку здійснення повідомлення про підозру має регламентуватися загальною вимогою, закріпленою у ст. 304 КПК – тобто право на подання скарги з цієї підстави має виникати в особи з моменту вчинення відповідної дії.

*Зловживання повноваженнями на початок проведення окремих СРД та НСРД без попереднього судового контролю*

Суттєвим врівноважуючим чинником відносно повноважень сторони обвинувачення під час досудового розслідування, зокрема й дискреційних, виступає судовий контроль. Зважаючи на це, переважна більшість СРД та НСРД, пов'язаних із обмеженням прав і свобод особи, гарантованих Основним Законом держави, можуть проводитися виключно за наявності юридичної підстави – ухвали слідчого судді. Однак, вочевидь, ефективне й оперативне виконання завдань кримінального провадження інколи неможливе або може бути суттєво ускладнене без вчасного початку відповідної процесуальної дії, не допускаючи зайвого відстрочення. Свідченням цього є закріплення у КПК окремих норм, якими гарантується можливість початку проведення деяких СРД та НСРД за відсутності ухвали слідчого судді, однак за умови її подальшого отримання в межах наступного судового контролю. Йдеться про правові приписи, що закріплені у ч. 3 ст. 233 КПК та ст. 250 КПК.

При цьому ключова відмінність між попереднім і наступним судовим контролем, на наш погляд, полягає в тому, що за звичайного порядку попереднього отримання ухвали слідчого судді, предметом перевірки останнього виступає наявність фактичних підстав для проведення відповідної процесуальної дії. А отже за їх відсутності або недоведеності слідчий суддя уповноважений не допустити обмеження конституційних прав і свобод особи. Натомість, при застосуванні наступного судового

контролю відповідне обмеження вже відбулося, а тому слідчий суддя наділений можливістю лише заборонити використання результатів таких процесуальних дій у кримінальному провадженні, однак факт незаконності, необґрунтованості обмеження, що вже сталося (недоторканості житла чи іншого володіння особи, приватності тощо), він змінити не може. Звідси очевидним видається логічний висновок, що більш доцільним з погляду забезпечення прав і свобод людини є саме попередній судовий контроль, а отже винятки із загального правила за таких обставин мають бути виключні та обґрунтовані. Проте, правозастосовна практика свідчить про те, що сторона обвинувачення не завжди використовує повноваження, закріплені у ч. 3 ст. 233, ст. 250 КПК, суворо й буквально дотримуючись «букви закону».

Як вже відмічалось, зазначені винятки закріплені законодавцем у ч. 3 ст. 233 КПК (щодо проведення окремих СРД, зокрема обшуку та огляду, в житлі та іншому володінні особи) та ст. 250 КПК (стосовно здійснення окремих НСРД за відсутності ухвали слідчого судді). Убачається доречним детальніше зупинитися на аналізі відповідних правових приписів, застосувавши різні способи тлумачення (зокрема, буквального, системного, лексико-граматичного, телеологічного тощо), а також взявши до уваги релевантне компаративне дослідження. На наш погляд, такий підхід дозволить виявити фактори, що можуть сприяти або спонукати сторону обвинувачення до зловживання при використанні повноважень, передбачених цими нормами – йдеться, зокрема, й про законодавчі недоліки, наявність яких у наведених нормах вже неодноразово зверталася увага в наукових роботах.

Насамперед, ґрунтуючись на аналізі чинних законодавчих положень, позицій, сформульованих в правозастосовній практиці, а також відповідних наукових робіт з цього питання, визначимо основні приклади зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення, що можуть проявлятися при застосуванні приписів, регламентованих у ч. 3 ст. 233 КПК та ст. 250 КПК: (1) розширене тлумачення підстав для невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи; (2) поширення застосування положень відповідних норм навіть у ситуаціях,

коли попередній судовий контроль був можливий, тобто реальна «невідкладність випадку» була відсутня; (3) довільне виконання правила про невідкладний ретроспективний судовий контроль – зі впливом строку, що не був об'єктивно для цього потрібен; (4) застосування положень ч. 1 ст. 250 КПК стосовно всіх видів НСРД.

Надалі детальніше зупинимося на аналізі кожного із зазначених проявів задля виявлення причин та факторів, що обумовлюють можливість існування відповідних прикладів зловживання, а також з'ясування можливості їх мінімізації та/або превенції. Щодо двох останніх проявів доцільно одразу вказати на те, що в обох випадках має місце оперування законодавцем поняттями «невідкладні», «невідкладно», отже, вочевидь, йдеться про використання оцінних понять. З цього приводу абсолютно точно зазначала О.В. Капліна, що зміст правової норми, яка містить оцінне поняття, є невизначеним, а це значно знижує її інформаційне та ціннісно-орієнтувальне значення. До того ж вчена підкреслює, що правозастосовники в процесі оперування оцінними поняттями опиняються у складнішій ситуації, пов'язаній із потребою адекватного тлумачення в рамках закону та відповідно до волі законодавця, що через наявність суб'єктивіського підходу може спричинити появу юридичних колізій, порушення законності тощо [60, с. 34]. При цьому І.А. Тітко зауважує, що при застосуванні норми з оцінним поняттям на правника одночасно діють чинники як суб'єктивного, так і об'єктивного характеру, а тому розсуд при застосуванні оцінних понять не слід вважати можливістю абсолютно вільного вибору з декількох альтернатив, а «передбаченою законом можливістю правозастосувача, керуючись власною правосвідомістю, прийняти оптимальне рішення, обрання якого здійснюється в межах, визначених законом, інтерпретаційним актом, принципами та завданнями кримінального процесу, слідчою і судовою практикою, загальноживаним розумінням оцінного поняття та іншими об'єктивними реаліями» [195, с. 87].

Повернення до аналізу першого прояву зловживання, тобто щодо розширеного тлумачення правозастосовниками підстав для проникнення без ухвали слідчого судді,

вимагає від нас одразу чітко вказати на ті законодавчі дефекти в ч. 3 ст. 233 КПК та ст. 250 КПК, які й можуть подекуди стати однією з причин некоректної інтерпретації нормативних положень. Йдеться, насамперед, про таке: (а) наявність єднального сполучника «та» між словосполученнями «врятування життя людей» і «врятування майна» (щодо ч. 3 ст. 233 КПК), аналогічно у ч. 3 ст. 250 КПК – єднальний сполучник «та» між «врятуванням життя людей» і «запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину...»; (б) передбачення у ч. 3 ст. 233 КПК як підстави для невідкладного проникнення виключно «врятування майна» без уточнення щодо потреби збереження речових доказів; (в) використання слова «людей» у множині у формулюванні відповідної підстави для проникнення як у ч. 3 ст. 233 КПК, так і в ч. 1 ст. 250 КПК; (г) оперування у ч. 3 ст. 233 КПК оцінним поняттям «безпосереднє переслідування осіб», а також так само використання у цьому формулюванні слова «особи» в множині у відповідному відмінку.

Задля уникнення зайвого повторення напрацювань інших дослідників з релевантих питань, а також зважаючи на обмежені рамки нашої роботи, відразу коротко зазначимо, що окремі з цих проблем вже були предметом ретельної наукової розвідки, а отже й пропозиції з вдосконалення нормативної регламентації та правозастосовної практики вже сформульовані в юридичній літературі.

Зокрема, перший аспект висвітлений у дослідженнях О.А. Лейби, яка детально розглядає проблему некоректного використання службових частин мови, насамперед не розмежування сполучників «та» і «або» у ч. 3 ст. 233 КПК, ч. 1 ст. 250 КПК, як прикладу логіко-лінгвістичного дефекту в кримінальному процесуальному законодавстві [87, с. 149–152]. Так само аналогічне за змістом питання у контексті положень ч. 1 ст. 250 КПК розглядається О.І. Полюховичем, який правильно звертає увагу на дві виокремлені нами проблеми – щодо єднального сполучника «та» у формулюванні підстав для невідкладного початку проведення окремих НСРД. З цього питання дослідник точно підмічає протиріччя, яке може виникнути за умови буквального тлумачення приписів, закріплених у ч. 1 ст. 250 КПК, оскільки може

скластися хибне враження, що обидві підстави – «врятування життя людей» та «запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину» – повинні існувати одночасно. Однак проведений О.І. Полюховичем аналіз відповідних норм КК, на які міститься посилання у ст. 250 КПК дав підстави автору констатувати, що інколи це просто неможливо, оскільки певні злочини взагалі не пов'язані із загрозою життю здоров'ю людей; натомість інші, що спрямовані саме на це, у відповідному посиланні в ст. 250 КПК відсутні. Звертає увагу О.І. Полюхович і на третю окреслену нами проблему, а саме використання множини слова «людини» у формулюванні «врятування життя людей», абсолютно справедливо відмічаючи алогічність та непослідовність подібного закріплення, зважаючи на положення ст. 3 Конституції України [114, с. 34–37]. Цей аспект не залишився й поза увагою О.А. Лейби як приклад некоректного використання числа іменників, що є, на думку автора, логіко-лінгвістичним дефектом законодавства [87, с. 152–154].

Детально не зупиняючись на аналізі цього аспекту, С.Л. Шаренко однак висловлює переконання, що врятування життя людей та врятування майна мають сприйматися як дві альтернативні підстави [336, с. 244]. З наведеним умовиводом складно не погодитися, адже лише такий підхід відповідатиме «духу закону». Але ми й підтримуємо позиції попередньо вказаних дослідників щодо потреби внесення відповідних точкових змін до положень ч. 3 ст. 233 КПК, ч. 1 ст. 250 КПК, так само як до положень ч. 2 ст. 30 Основного Закону, кальками з якого, по суті, і є відповідні кримінальні процесуальні норми.

Щодо виокремленого нами пункту (г) стосовно використання в ч. 3 ст. 233 КПК оцінного поняття «безпосереднє переслідування» – з цього питання у літературі сформульовані певні уточнення та роз'яснення. Йдеться, наприклад, про роботи І.В. Вегери-Іжевської [17, с. 103], І.В. Гловюк [34], А.А. Вознюка, А.В. Дуди, В.В. Арешонкова [22, с. 11–12] та інших. Крім того, орієнтир на коректне тлумачення поняття «безпосереднє переслідування особи» сформульований і в Моніторинговому звіті «Реалізація нового КПК України в 2013 році» [164, с. 35]. Вочевидь, мінімізація



зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення щодо зазначеного аспекту є неможливою шляхом відповідної правотворчої діяльності, оскільки навряд чи доцільним, та й взагалі втілюваним, є підхід щодо заміни використаної у нормі оцінної словоконструкції на більш деталізоване викладення. Натомість ключ до превенції наведеного прояву зловживання бачиться нам у підвищенні рівня правозастосовної діяльності, а також у застосуванні до представників сторони обвинувачення передбачених законом санкцій – йдеться, зокрема, про настання кримінальної або дисциплінарної відповідальності, а також і кримінальної процесуальної. На останнє вказується й в практиці ВС – а саме, постанові від 24 березня 2020 р.(справа № 755/5825/18), згідно з якою, якщо в рамках *post factum* перевірки наявності підстав для проникнення до житла чи іншого володіння особи без судового рішення, слідчим суддею було встановлено їх відсутність, то результати проведеного в цьому випадку обшуку (без попереднього дозволу суду) «слід вважати такими, що отримані внаслідок істотного порушення прав і свобод людини» [139].

Зупинимося детальніше на проблемі, пов'язаній з невідкладним проникненням до житла чи іншого володіння особи з метою «збереження речових доказів», оскільки, як видається, подібне обґрунтування, як засвідчує відповідна судова практика, є надзвичайно поширеним, однак не завжди має під собою належні підстави, а отже може бути проявом зловживання процесуальними повноваженнями.

Так, І.В. Вегера-Іжевська з цього аспекту відмітила, що в кримінальному процесуальному законодавстві, так само як в Конституції України, закріплено тільки дві підстави для проникнення до житла особи у невідкладних випадках без ухвали слідчого судді або добровільної згоди особи. Дослідниця наголошує на прямій відсутності в законі такої підстави, як «загроза того, що предмет, який розшукується та (або) підлягає вилученню, може бути через зволікання з його виявленням втрачений, пошкоджений або використаний у злочинних цілях». І, з огляду на відсутність відповідних норм в Основному Законі, не підтримує пропозиції інших

науковців щодо внесення відповідних нормативних корекцій до ч. 3 ст. 233 КПК, хоча, з урахуванням проаналізованого зарубіжного досвіду окремих держав, і зауважує, що подібні переліки для невідкладного проникнення до житла в деяких державах, в тому числі й пострадянських, сформульовані інакше, дещо ширше [17, с. 102].

На цю саму проблему в своєму монографічному дослідженні звертає увагу також С.Л. Шаренко, простежуючи наявність у правозастосовній практиці двох ключових підходів, пов'язаних із тлумаченням словосполучки «врятування майна», що використана в ч. 3 ст. 233 КПК. Щодо першого – йдеться про ототожнення розуміння мети «врятування майна» зі «збереженням речових доказів», їх прирівняння. Стосовно другого підходу – має місце безпосереднє пряме посилення (без додаткового уточнення щодо наявності мети врятування майна) на таку підставу для невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи, як «збереження речових доказів», незважаючи на відсутність відповідної підстави в положеннях ч. 3 ст. 233 КПК. С.Л. Шаренко ілюструє обидва підходи прикладами із судової практики, зауважуючи що орієнтир на допустимість подібного правозастосування наявний навіть на рівні офіційного узагальнення судової практики [336, с. 244–245].

Звернення до аналізу судової практики з цього питання демонструє, що слідчі судді нерідко зазначають про наявність такої підстави, як мета «врятування майна», у ситуаціях, коли, наприклад, внаслідок певної поведінки особи (зокрема, завуальована форма спілкування між особами, яка може свідчити про їх припущення щодо можливого документування їх протиправної діяльності, а отже й спонукати їх до приховування фактів злочину) існує загроза знищення, зміни або ж спотворення речових доказів [216]. У наведеному випадку слідчий суддя прямо вказує на те, що «проникнення здійснювалося з метою рятуння майна – речей і документів, які мають значення для досудового розслідування та в подальшому можуть бути доказами» [216]. Існують й інші приклади, коли клопотання було обґрунтоване невідкладністю випадку, пов'язаного з метою «врятування майна, яке може бути використано в якості речових доказів», і з цих підстав як задоволено слідчим

суддею [310], так і відмовлено в задоволенні з посиланням на те, що метою проникнення було не врятування майна, що є невідкладним випадком, а прагнення отримати речові докази [323; 261; 210]. З огляду на зазначене, видається доцільним підкреслити, що задля підтвердження відсутності зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення в клопотанні має бути належно обґрунтовано та продемонстровано, які саме обставини кримінального провадження свідчили на момент проникнення, що зволікання може спричинити втрату речових доказів і що загроза такої втрати, пошкодження, знищення тощо були реальними. До того ж із мотивування клопотання має чітко простежуватися не мета отримання речових доказів, а намагання їх зберегти від прогнозованої втрати. Інакше слідчий суддя має постановляти ухвалу про відмову в задоволенні клопотання, поданого в порядку ч. 3 ст. 233 КПК.

Стосовно випадків довільного виконання правила про невідкладний ретроспективний судовий контроль, тобто з пропущенням строку, що був об'єктивно для цього потрібен, слід вказати на таке. Яскравим прикладом реагування слідчого судді на спробу зловживання стороною обвинувачення процесуальними повноваженнями на невідкладне звернення *post factum* до слідчого судді в порядку ч. 3 ст. 233 КПК, може бути ухвала ВАКС від 18 червня 2020 р. (справа № 991/5020/20), в якій слідчий суддя вказав на те, що подання клопотання через чотири дні після проведення обшуку для забезпечення ретроспективного судового контролю «не відповідає критерію невідкладності». Водночас наведені детективом посилання щодо зволікання з поданням клопотання (зокрема, йшлося про попереднє повернення клопотання через його погодження неналежним прокурором, оскільки особою, в якій було проведено обшук, був адвокат) слідчий суддя відкинула, зважаючи на наявні в матеріалах кримінального провадження обставини, що свідчили про відомість вже на етапі здійснення обшуку того факту, що особа, в якій він проводився, є адвокатом [217]. Натомість у ситуаціях, коли клопотання було направлено до ВАКС на наступний день після проведення СРД, слідчий суддя

констатує дотримання детективом вимог ч. 3 ст. 233 КПК щодо невідкладності [216; 222].

Утім, слідчі судді місцевих судів не завжди є настільки категоричними – зокрема, ухвалою Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 18 лютого 2021 р. (справа № 243/1303/21) задоволено клопотання слідчого, подане в порядку ч. 3 ст. 233 КПК на четвертий день після дня проведення обшуку. При цьому слідчий суддя взагалі залишив поза увагою дотримання критерію невідкладності звернення, на що судді ВАКС у своїх рішеннях зазвичай роблять акцент [310].

На наше переконання, з таким формальним підходом складно погодитися, адже у разі обмеження права на недоторканість житла чи іншого володіння особи, права на *privacy* без попереднього судового дозволу, таке втручання має стати предметом перевірки слідчого судді якомога швидше, тобто одразу після закінчення проведення СРД або навіть у процесі їх проведення, зважаючи на поширеність випадків створення слідчих груп і груп прокурорів у кримінальних провадженнях. Окрім того, у разі тимчасового вилучення речей і документів під час проведення такого обшуку, ч. 5 ст. 171 КПК вимагає звернення з клопотанням про накладення на них арешту не пізніше наступного робочого дня. Отже, навряд чи правильними можна вважати випадки, коли спочатку на певні матеріальні об'єкти накладається арешт, а лише згодом слідчим суддею перевіряється законність їх вилучення. Збільшений строк для подання клопотання в порядку ч. 3 ст. 233 КПК має бути окремо обґрунтований стороною обвинувачення при його складанні та доведенні перед слідчим суддею.

Обґрунтованість невідкладності проникнення, що унеможливила попередній судовий контроль, так само має бути предметом аналізу слідчого судді в рамках постановлення ухвали в порядку ч. 3 ст. 233 КПК. При цьому деякі слідчі судді максимально ретельно підходять до цього питання, на підставі наданих ним матеріалів детально відтворюючи обставини кримінального провадження, що передували проведенню обшуку і наводячи у своїй ухвалі факти, що свідчать про неможливість затримки в проведенні відповідної СРД, оскільки були умови

оперативної необхідності, коли будь-яке зволікання з проведенням обшуку могло потягнути негативні наслідки у вигляді втрати речових доказів [222; 223]. Натомість у судовій практиці наявні й приклади, коли вказівка на невідкладність проникнення, що унеможливила превентивний судовий контроль, має суто формальний, абстрактний характер, без посилання на конкретні обставини кримінального провадження, обмежуючись виключно цитатами з КПК [310].

Щодо цього так само уточнимо, що орієнтиром мають слугувати якраз наведені нами вище ухвали слідчих суддів ВАКС, оскільки саме детальний покроковий аналіз підстав для застосування ч. 3 ст. 233 КПК дає можливість встановити наявність в діях сторони обвинувачення ознак зловживання процесуальними повноваженнями без отримання попереднього судового дозволу й належним чином зреагувати на це шляхом як визнання неможливим подальшого використання отриманих фактичних даних у кримінальному провадженні, так і ініціювання притягненням винних осіб до відповідальності за наявності підстав для цього. Це стосується й застосування положень ст. 250 КПК, що підтверджується правовою позицією, викладеною в постанові ВС від 10 жовтня 2019 р. (справа № 593/1248/16-к), згідно з якою судом касаційної інстанції звернуто увагу на залишення поза увагою судом при постановленні вироку відсутності обставин, передбачених ч. 1 ст. 250 КПК [136].

Підсумовуючи, зауважимо, що ключовим компонентом в механізмі запобігання зловживанню стороною процесуальними повноваженнями, передбаченими ч. 3 ст. 233 КПК, ч. 1 ст. 250 КПК, є ретроспективний судовий контроль за умови його ретельності й змістовності, без формального підходу. Однак задля забезпечення правової визначеності в питанні можливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій безпосередньо з метою унеможливлення втрати, пошкодження, знищення речових доказів, та негласних слідчих (розшукових) дій – з метою запобігання вчинення або припинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, – доцільним убачається внесення деяких законодавчих коректив [199, с. 369].

Зокрема, в цьому питанні ми підтримуємо позицію С.Л. Шаренко щодо необхідності надання легальної можливості у невідкладних випадках, пов'язаних із загрозою знищення доказової інформації, проводити огляд, обшук житла чи іншого володіння особи до постановлення ухвали слідчого судді із застосуванням судового контролю *post factum* – з метою ефективного функціонування органів досудового розслідування та забезпечення виконання завдань кримінального провадження. Нам так само імпонує формулювання, запропоноване авторкою, яке враховує положення ст. 30 КУ та не виходить за її межі [336, с. 246–247]. Щодо нормативних змін до ст. 250 КПК – вочевидь, необхідною є заміна єднального сполучника «та» на конструкцію «та /або», яка дасть можливість врахувати всі варіанти підстав для початку невідкладного проведення окремих НСРД.

До речі, щодо останнього слід звернути увагу на ще один прояв можливого зловживання процесуальними повноваженнями, передбаченими у ст. 250 КПК. Йдеться про плюральність підходів до тлумачення цієї норми в контексті переліку тих НСРД, які можуть бути проведені без попереднього судового дозволу. У самій статті безпосередньо відсутня пряма вказівка на конкретні НСРД або інші статті КПК, що їх регламентують. Натомість використане формулювання «у випадках, передбачених цим Кодексом», що для деяких правозастосовників дає підстави для неодноманітної інтерпретації.

Це питання було предметно розкрито на дисертаційному рівні О.І. Полюховичем. На підставі ретельного аналізу інколи протилежних підходів, сформульованих у науковій, науково-практичній літературі, правозастосовній літературі та підзаконних нормативно-правових актах, наведена логічна та виважена система аргументів, з якою складно не погодитися, щодо можливості невідкладного проведення без попереднього судового контролю тільки двох НСРД – спостереження за особою (ч. 3 ст. 269 КПК) та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (наразі установлення місцезнаходження радіообладнання (радіоелектронного засобу) (ч. 4 ст. 268 КПК) [114, с. 133–142].

Проведене нами особисто вивчення відповідної судової практики також свідчить про відсутність єдиного розуміння з цього аспекту. Так, наприклад, викладені суддями в ухвалі Київського апеляційного суду від 9 жовтня 2020 р. (справа № 752/21103/14-к) мотиви свідчать про те, що проведення аудіо-, відеоконтролю особи в порядку, передбаченому ст. 250 КПК, є, з погляду колегії суддів, цілком законним і допустимим [267]. При цьому в іншій ухвалі Сумського апеляційного суду від 21 травня 2019 р. (справа № 576/1222/16-к) колегія суддів взагалі прямо вказує на можливість проведення аудіо-, відеоконтролю особи згідно з правилами ст. 250 КПК, тобто без попереднього отримання ухвали слідчого судді [316]. Утім не всі судові рішення демонструють подібну інтерпретацію приписів цієї норми. Більш правильною, на наш погляд, є позиція, викладена в ухвалі Тернопільського апеляційного суду від 9 січня 2019 р. (справа № 606/1634/15-к), відповідно до якої судді категорично вказали на можливість проведення в порядку, регламентованому ст. 250 КПК, лише двох НСРД [317].

З огляду на продемонстровану неоднозначність правозастосування, на наш погляд, правовій визначеності в цьому питанні, а отже й недопущенню некоректного тлумачення, що стає підставою для зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення, сприятиме незначне корегування положень ч. 1 ст. 250 КПК, а саме викладення її речення першого в уточненій редакції: «У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та /або запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія, передбачена частиною четвертою статті 268 та частиною третьою статті 269 цього Кодексу, може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора».

*Зловживання, пов'язані із формальним зупиненням досудового розслідування без реального проведення розшуку особи*

На поширеність наведеної проблематики у своїй публікації, до якої ми вже вище зверталися, вказує В. Михайленко [100]. Зокрема, на наш погляд, може йтися про ситуації, коли досудове розслідування зупиняється з підстави, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 280 КПК, тобто коли підозрюваного було оголошено в розшук. Однак надалі дії, спрямовані на реальне відшукування особи, так і не проводяться. Тобто, по суті, сторона обвинувачення користується зазначеною підставою, передусім, задля припинення перебігу строків досудового розслідування, водночас не маючи на меті спробувати дійсно знайти підозрюваного, який переховується.

У світлі зазначеного питання не зайвим буде звернути увагу на окремі аспекти в цьому ракурсі, на які, зокрема, вказував у своєму дисертаційному дослідженні Є.В. Расчотнов, пов'язані із належним обґрунтуванням і мотивуванням процесуальних рішень щодо зупинення досудового розслідування та оголошення підозрюваного в розшук. Так, йдеться про наведення факту «учинення підозрюваним злочину», а також вказівки не просто на навмисне переховування особи від слідства, а й про неможливість установити її місцезнаходження без наявності даних щодо умислу в підозрюваного саме на ухилення від розслідування та суду. Є.В. Расчотнов відмічає, що у відповідному процесуальному рішенні сторони обвинувачення має бути відображено й факт проведення необхідних дій, спрямованих на встановлення місцезнаходження підозрюваного, принаймні таким формулюванням «Проведення слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних заходів, спрямованих на встановлення місцезнаходження підозрюваного, позитивного результату не забезпечило. Оскільки поважних причин неяви підозрюваного для провадження за його участю процесуальних дій не встановлено, а його місцезнаходження залишається невідомим, у слідства є достатні підстави вважати, що підозрюваний (прізвище, ім'я, по-батькові) переховується від органів досудового розслідування» [163, с. 100–101, 103].

Щодо зазначеного вважаємо за необхідне коротко висловити свою позицію, яка полягає в такому. З одного боку, ми, без сумніву, підтримуємо необхідність належного



обґрунтування в постанові про зупинення досудового розслідування відповідних мотивів прийнятого рішення, адже будь-яке процесуальне рішення має відповідати вимогам не лише законності, але й обґрунтованості та вмотивованості. Водночас, на наш погляд, таке обґрунтування не може містити загальні, абстрактні фрази, як вказано у наведеному прикладі, а має ґрунтуватися на посиланні на конкретні обставини справи, переліченні процесуальних дій з уточненням про їх результати в контексті встановлення місцезнаходження особи тощо. Інакше, у разі оскарження відповідної постанови в порядку, передбаченому ст. 303-307 КПК, слідчий суддя може звернути увагу на невмотивованість і безпідставність прийнятого рішення, що матиме процесуальним наслідком скасування постанови про зупинення досудового розслідування, відновлення обчислення строків тощо, як буде продемонстровано надалі прикладами із судової практики.

Зокрема, відповідно до ухвали Вищого антикорупційного суду від 27 липня 2020 р. (справа № 991/4933/20) слідчим суддею було задоволено скаргу сторони захисту про скасування постанови про зупинення досудового розслідування. У наведеному рішенні слідчий суддя критично вказав на наявність у постанові детектива виключно посилання на виконання всіх слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій та факту відсутності на момент винесення постанови даних про місцезнаходження підозрюваного. Натомість у постанові відсутнє посилання на конкретні слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, які були здійснені органом досудового розслідування для встановлення місцезнаходження. Зважаючи на зазначене, в ухвалі вказано на відсутність належного обґрунтування підстав зупинення досудового розслідування і лише на формальну констатацію окремих обставин [218]. Так само необґрунтованість постанови про зупинення досудового розслідування стала підставою її скасування і згідно з ухвалою Печерського районного суду від 23 червня 2018 р. (справа № 757/19685/18-к), однак у цьому рішенні слідчим суддею було акцентовано увагу на відсутності в ній відомостей щодо переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від

кримінальної відповідальності та того, що слідчому не було відоме його місцезнаходження. У вказаній ухвалі звернуто увагу саме на недоліки в діях сторони обвинувачення, які передували зупиненню досудового розслідування – отримання повісток про виклик після спливу строків прибуття до слідчого, відсутність даних про намагання знайти підозрюваного за місцем його роботи та проживання, що були відомі слідству тощо [299]. Подібною за змістом до двох попередніх судових рішень є й ухвала слідчого судді Галицького районного суду м. Львова від 10 квітня 2020 р. (справа № 461/2929/20), якою також було скасовано постанову про зупинення досудового розслідування. Мотивами прийняття такого рішення слідчим суддею стало і те, що слідчий не вказав конкретні слідчі (розшукові) та процесуальні дії, спрямовані на встановлення місцезнаходження підозрюваного, і те, що не було встановлено причин неявки особи, у постанові не вказано про здійснення викликів особи тощо [229].

Водночас аналіз судової практики свідчить про те, що все ж таки в більшій частині ухвал слідчого судді за результатами розгляду скарги на постанову слідчого, прокурора, дізнавача про зупинення досудового розслідування констатується дотримання суб'єктами сторони обвинувачення вимог щодо законності, обґрунтованості та вмотивованості при ухваленні відповідного рішення. У відповідних ухвалах ретельно досліджено ті процесуальні дії, які передували оголошенню особи в розшук та зупиненню досудового розслідування, вказано на наявність в постановках належної аргументації щодо дійсної неможливості встановлення місцезнаходження підозрюваного [219; 226; 225].

Як можна побачити на прикладі наведених вище ухвал слідчих суддів, постановлених в порядку, регламентованому ст. 303-307 КПК, судовий контроль може бути реальним і ефективним засобом запобігання та прісичення зловживання стороною обвинувачення своїм процесуальним повноваженням на оголошення особи в розшук та зупинення досудового розслідування, за умови ретельної перевірки слідчим суддею обставин кримінального провадження, що передували цьому

рішенню, та ґрунтовної оцінки постанови слідчого, дізнавача або прокурора з погляду її законності, обґрунтованості та вмотивованості.

Утім, в аспекті проявів зловживань з боку сторони обвинувачення, пов'язаних із зупиненням досудового розслідування та оголошенням підозрюваного в розшук, слід вказати й на ті ситуації, коли поведінка сторони обвинувачення не відповідає меті у вигляді відшукання особи та відновлення досудового розслідування не на етапі ухвалення відповідної постанови, а вже після того, як таке процесуальне рішення було прийнято. Вочевидь, якщо досудове розслідування було зупинено задля подальшого встановлення місцезнаходження підозрюваного, який переховується від слідства та суду, надалі мають вчинятися відповідні процесуальні дії, спрямовані на це.

Зауважимо, що стосовно цього питання КПК не містить конкретних законодавчих приписів і будь-яких алгоритмів дій сторони обвинувачення. Певні правила щодо взаємодії між органами досудового розслідування та керівниками оперативних підрозділів з цих питань містить VIII розділ Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні від 07.07.2017 р. № 575 [59], однак зазначений відомчий акт регламентує саме порядок обміну інформації, звітності між відповідними органами, але при цьому не встановлює перелік тих заходів, які мають бути вжиті.

Виходячи з наведеного можна резюмувати, що законодавчо не встановлено обов'язків щодо проведення конкретних дій, а отже вести мову про бездіяльність органів досудового розслідування, прокурора в аспекті можливості її оскарження на підставі п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК некоректно. Водночас можна ставити питання про ефективність здійснення стороною обвинувачення досудового розслідування в ракурсі забезпечення оперативного притягнення особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, до кримінальної відповідальності. І хоча у КПК не дається визначення поняття або критеріїв ефективності досудового розслідування, однак вони сформульовані в правових позиціях ЄСПЛ та були предметом аналізу та

систематизації в роботах окремих науковців [335, с. 120–121; 180, с. 96–97]. Серед таких критеріїв, зокрема, традиційно виділяється розумна швидкість або оперативність.

З огляду на це вважаємо, що засобом реагування на зазначений приклад зловживання в рамках чинного нормативного регулювання має бути механізм оскарження недотримання розумних строків, встановлений у ст. 308 КПК, а за його недієвості – оскарження рішення прокурора вищого рівня до слідчого судді згідно з положеннями п. 9-1 ч. 1 ст. 303 КПК.

Надалі коротко вкажемо на ті приклади зловживання процесуальними правами сторони обвинувачення, які також є доволі поширеними у правозастосовній практиці. Факторами їх існування є як недоліки в правозастосуванні, обумовлені можливістю надто довільного тлумачення норм, так і наділення сторони обвинувачення широкими дискреційними повноваженнями, межі яких встановлені, зокрема, через використання в правових приписах оцінних понять. Зважаючи на обмежений обсяг нашої роботи ми лише точково окреслимо про які прояви зловживання йдеться. Тим більше, вони вже були предметом ретельної наукової розвідки інших дослідників, які сформулювали свої пропозиції щодо вдосконалення відповідного кримінального процесуального законодавства, а деякі взагалі частково знівельовані завдяки внесенню змін до КПК. Отже, виокремимо такі приклади:

(1) *зловживання обов'язком щодо початку досудового розслідування шляхом штучного створення приводів для невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР.* Наведена проблема була досліджена з різних боків у працях таких науковців, як: В.В. Вапнярчук [14], В.Г. Дрозд [45], Л.М. Лобойко [90], А.А. Павлишин, Х.Р. Слюсарчук [106], М.А. Погорецький [110], С. Патюк, І. Щербак [108] та багатьох інших. Засобом реагування на подібні прояви зловживання є закріплений у п. 1 ч. 1 ст. 303, ст. 304-307 КПК порядок оскарження бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора до слідчого судді, що, з огляду на

Рішення КСУ від 17.06.2020 р. № 4-р(П)/2020 [168], наразі має двоступеневі гарантії перевірки;

(2) *зловживання прокурора при вирішенні питань щодо підслідності.* Зокрема, йдеться про застосування керівниками прокуратур окремих рівнів повноважень, закріплених у ч. 5 ст. 36 КПК, у випадках, коли для цього не було відповідних підстав – зокрема, неефективного здійснення досудового розслідування первинним органом досудового розслідування або об'єктивних обставин, що унеможливили функціонування відповідного органу досудового розслідування чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану. Зауважимо, що на цю проблему було звернуто увагу в постанові ОП ВС від 24 травня 2021 р. (справа № 640/5023/19), що дозволило сформулювати відповідний правовий висновок ВС з цього питання [142]. Крім того, нерідкими були прояви зловживання прокурором своїми повноваженнями, що були закріплені у ч. 2 ст. 218 КПК у попередній її редакції з формулюванням «...доти, доки прокурор не визначить...». Свідченням цього можуть бути окремі рішення ККС ВС з цього питання [140; 141]. Однак наразі вказана проблема, обумовлена, насамперед, недоліками законодавчої техніки, вже отримала своє вирішення шляхом внесення відповідних нормативних коректив до ч. 2 ст. 218 КПК. Стосовно наукових праць, в яких були розглянуті певні питання, пов'язані із зловживанням прокурорами своїми повноваженнями при вирішенні питань щодо підслідності, доцільно згадати роботи таких авторів, як: В.Г. Дрозд [45, с. 165], Є.В. Довжич [43, с. 159], І.О. Крицька та Н.А. Макаренко [83], М.А. Погорецький та В.О. Гринюк [111], С.О. Січко [180, с. 66–69, 77–83] та багатьох інших;

(3) *зловживання правом на відмову у визнанні особи потерпілим.* Наведена поведінка може проявлятися, зокрема, у: а) не прийнятті заяви особи про залучення її як потерпілого; б) прийнятті заяви, однак не внесенні відповідних даних про особу як потерпілого до ЄРДР; в) винесенні постанови про відмову у визнанні особи потерпілим без належних для цього підстав тощо. Проблеми набуття особою

процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні були предметом наукового аналізу таких дослідників, як: М.О. Буртовий [13], М.І. Демура [42, с. 38–41], Л.А. Гарбовський, Г.В. Дідківська та В.В. Топчій [24], І.В. Мудрак [103] та деяких інших. Щодо механізму реагування на подібні прояви зловживання – на наш погляд, релевантним буде застосування процедури оскарження відповідного процесуального рішення або бездіяльності слідчого, дізнавача чи прокурора до слідчого судді в порядку, встановленому ст. 303–307 КПК;

(4) *зловживання правом на відмову<sup>15</sup> в задоволенні клопотання, поданого в порядку, передбаченому ст. 220 та ст. 221 КПК.* Роз'яснюючи наведений приклад зловживання, уточнимо, що може йтися про такі його прояви, як: а) відмова або часткова відмова в задоволенні належним чином обґрунтованого та вмотивованого клопотання; б) затримка у проведенні процесуальних дій, клопотання щодо яких було попередньо задоволено; в) надто широка інтерпретація формулювання «матеріали, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню», використаного у ст. 221 КПК, і, відповідно, не надання для ознайомлення тих матеріалів досудового розслідування, що об'єктивно могли бути надані. Проблеми, пов'язані із окресленим переліком можливих зловживань, були висвітлені в наукових роботах таких авторів, як: В.Г. Дрозд [45, с. 197–198, 209–210], І.В. Гловюк та С.В. Андрусенко [36], С.О. Січка [180, с. 146–165] та інших. Даючи оцінку чинному механізму реагування на можливі прояви таких зловживань, слід погодитися з позицією щодо недосконалості положень ст. 220 КПК та ч. 1 ст. 303 КПК та підтримати пропозиції С.О. Січка щодо їх вдосконалення [180, с. 153–154, 164–165].

(5) *зловживання сторони обвинувачення, пов'язане із залученням захисника для проведення окремої процесуальної дії, що регламентовано ст. 53 КПК.* Сутність

---

<sup>15</sup> Уточнимо, що використання слова «відмова» в цьому контексті має дещо умовний характер, оскільки зловживання може мати місце не тільки у випадку винесення стороною обвинувачення постанови про відмову в задоволенні відповідного клопотання, але й за певних інших обставин.

зловживання полягає в необґрунтованому залученні захисника з Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги, всупереч безпосередній меті, на яку розраховані положення ст. 53 КПК. На вказану проблему звертає увагу, зокрема І.В. Крицька, додатково ілюструючи свої висновки аналізом відповідних звітів, присвячених питанням дотримання положень кримінального процесуального законодавства [82, с. 647–648].

Наведемо ще декілька прикладів зловживання стороною обвинувачення своїми процесуальними повноваженнями, однак одразу звернемо увагу на те, що переважно йдеться про ті прояви поведінки, що може бути так само характерною й стороні захисту або потерпілому, а тому буде предметом нашої наукової розвідки в наступному розділі.

Аналіз судової практики в контексті зловживання процесуальними правами слідчим під час досудового розслідування свідчить про достатньо широкий перелік різновидів процесуальної поведінки цього суб'єкта, яка, на думку різних учасників кримінального провадження, може містити ознаки зловживання процесуальними правами. При цьому найчастіше зловживання процесуальними правами з боку слідчого пов'язано із поданням ним клопотань з різних питань.

Зокрема, як зловживання процесуальним правом на звернення до суду було оцінено звернення до слідчого судді Кіровського районного суду м. Дніпра з клопотанням про тимчасовий доступ до охоронюваної законом таємниці повторно, оскільки слідчим суддею до цього вже двічі було відмовлено в задоволенні аналогічного за змістом клопотання через неналежність відповідних документів до предмету доказування по цьому кримінальному провадженні. З огляду на це слідчим суддею (ухвала від 13.04.2020 р., справа № 203/595/20) вказано, що в рамках провадження вже наявне судове рішення, яке набрало законної сили і в якому було надано оцінку цих обставин [269]. Наведена поведінка слідчого щодо подання «чергових» клопотань з різних питань доволі часто розцінюється як така, що містить ознаки зловживання процесуальними правами: наприклад, клопотання про накладення

арешту (ухвала від 30.03.2020 р., справа № 760/6189/20) [312]; клопотання про призначення трасологічної експертизи (ухвала від 27.06.2018 р., справа № 465/3094/18) [319] тощо.

Водночас маємо відмітити випадки, коли слідчі судді звертають увагу не лише на те, що аналогічне за змістом клопотання подано не вперше, але й на інші обставини, що в сукупності й свідчать про зловживання слідчим своїми процесуальними правами. Зокрема, в ухвалі від 07.04.2020 р. (справа № 640/10553/19) слідчий суддя Київського районного суду м. Харкова підкреслив, що слідчий не лише втретє звернувся з клопотанням про тимчасовий доступ з тих самих підстав, але й при цьому попереднє його клопотання вже було задоволено, однак 1-місячний строк виконання цієї ухвали слідчим пропущено [270]. Крім того, в ухвалі слідчого судді Пустомитівського районного суду Львівської області від 16.06.2020 р. (справа № 450/351/19), якою відмовлено в задоволенні клопотання слідчого про продовження строку досудового розслідування акцентовано увагу на тому, що строк досудового розслідування вже продовжувався, однак жодної процесуальної дії за цей час проведено не було. А це на думку слідчого судді свідчить про повну бездіяльність та зловживання процесуальним правом на продовження строків [305]. Водночас у судовій практиці у розрізі зловживання слідчим процесуальним правом на звернення до суду також має місце констатування слідчим суддею так званої «підміни понять» – наприклад, коли слідчий спочатку звернувся з клопотанням про обшук для вилучення відповідного майна, однак таке клопотання було задоволено лише частково і у вилученні певного майна слідчим суддею було відмовлено. А вже потім слідчий, все ж тимчасово вилучивши таке майно в ході обшуку, подає до слідчого судді клопотання про накладення арешту на нього [275]. Про «підміну понять» йдеться й в інших ухвал (як приклад – подання слідчим клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, коли попередньо слідчим суддею вже було відмовлено в накладенні арешту на це саме майно та ухвалу оскаржено не було) [274].



Також до процесуальної поведінки слідчого, яка може бути розцінена слідчими суддями як зловживання процесуальними правами, належать такі випадки: подання формальних клопотань із суттєвими недоліками [276; 277]; бездіяльність у вигляді неповернення тимчасово вилученого майна з одночасним висловленням в судовому засіданні про неможливість його повернення [221] та інші.

У світлі цього відмітимо, що окремі учасники кримінального провадження (найчастіше з боку сторони захисту) нерідко зазначають про інші, на їх думку, порушення з боку слідчого, що містять ознаки зловживання ним процесуальними правами (як, наприклад, систематичне порушення розумних строків, неповідомлення в розумні строки про результати розгляду клопотання, поданих у порядку ст. 220 КПК, систематичне винесення невмотивованих постанов про відмову в задоволенні цих клопотань [234]; чисельні зловживання при проведенні слідчих (розшукових) дій [298]; штучне внесення в ЄРДР аналогічних фактів одночасно з не зверненням до прокурора протягом 4 місяців з клопотанням про об'єднання матеріалів досудового розслідування [262]; неодноразове проведення обшуків в однієї особи з метою виявлення одних і тих же речей [289]; винесення слідчим постанови про зупинення досудового розслідування (оскільки таке рішення слідчого свідчить про умисне обмеження ним кількості та якості проведених слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій [214]); не проведення низки слідчих та процесуальних дій та необґрунтованому закритті кримінального провадження [205]. Проте слідчі судді зазвичай констатують у цих випадках відсутність порушень з боку слідчого та те, що подібні заяви учасників пов'язані з їх незгодою з процесуальною діяльністю слідчого й не ґрунтуються на законі.

Вивчення судової практики, що розміщена в ЄДРСР, у розрізі пошуку прикладів процесуальної поведінки прокурора, що може містити в собі ознаки зловживання ним процесуальними правами, засвідчує існування досить широкого та неоднорідного переліку підстав. Зокрема, деякі приклади процесуальної поведінки є характерними не лише для прокурора, але й для інших учасників кримінального провадження.

Насамперед йдеться про заявлення прокурором відводу судді, який лише розглядав відвід слідчому судді в цьому кримінальному провадженні. У таких ухвалах зазвичай слідчі судді, з посиланням на Лист ВССУ «Щодо окремих питань здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю в кримінальному провадженні» від 16.06.2016 за № 223-1650/0/4-16, підкреслюють те, що заявлення відводів з цих підстав КПК не передбачено; водночас, суддя, який розглядає відвід слідчому судді, не здійснює повноваження слідчого судді в такому кримінальному провадженні, а лише перевіряє наявність підстав, що виключають участь слідчого судді у кримінальному провадженні. А тому заявлення йому відводу може бути розцінено як зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження [244; 208].

На продовження цього варто зазначити, що, як свідчить проведений аналіз судової практики, приклади процесуальної поведінки прокурора, що можуть містити в собі ознаки зловживання процесуальними правами, водночас, відрізняються й певною «ексклюзивністю» порівняно з іншими учасниками кримінального провадження. Зокрема, відповідно до змісту ухвали слідчого судді Фастівського міськрайонного суду Київської області від 26.05.2016 р. (справа № 381/1976/16-к), потерпілою та її представником було подано скаргу на неправомірні дії прокурора, його бездіяльність, а також зловживання ним процесуальними правами, яке полягало у такому: порушення розумних строків, навмисне невиконання судових рішень (передусім, щодо продовження досудового розслідування, навмисне систематичне неповідомлення потерпілій та її представнику про розгляд прокурором її скарг поданих у порядку ст. 308 КПК, навмисне винесення постанов про закриття кримінального провадження та затягування повідомлення про їх винесення тощо. Розглянувши доводи скаржниці та контраргументи прокурора, слідчий суддя, з посиланням на практику ЄСПЛ, виокремив у своїй ухвалі ознаки зловживання процесуальними правами, а саме: 1) такі вчинки мають бути усвідомленими та вольовими або йдеться про систематичну діяльність, що формально спирається на

положення закону; 2) такі дії/вчинки при цьому переслідують досягнення іншої мети; 3) і при цьому вони порушують права та свободи, що проявляється в їх обмеженні або скасуванні). На підставі цього лише невиконання прокурором судового рішення щодо продовження строків досудового розслідування було оцінено слідчим суддею як зловживання процесуальним правом [318].

Учасниками кримінального провадження також вбачалося зловживання процесуальними правами в таких діях прокурора: визначення підслідності за слідчими територіального управління ДБР через формальне посилення на можливу причетність та співучасть у вчиненні злочину посадових осіб ГУ ДФС у Харківській області [253]; бездіяльність прокурора, яка полягала у не вчиненні всіх необхідних дій, передбачених ст. 214 КПК щодо належного фіксування кримінального правопорушення [209]; не відкриття ухвал, клопотань, постанов про дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій – тобто невжиття заходів щодо ініціювання процедури розсекречування цих процесуальних документів [239]; неповернення тимчасово вилученого майна (однак арешт при цьому було накладено) [279] та інші. Однак у наведених ухвалах слідчими суддями не була надана оцінка дій прокурора саме з погляду наявності в них ознак зловживання процесуальними правами. А в деяких ухвалах було констатовано, наприклад, «не зловживання слідчим, прокурором інститутом міжнародного розшуку» (зважаючи на те, що зазначені в клопотанні сторони обвинувачення обставини та долучені до нього матеріали досудового розслідування підтверджували перебування підозрюваного за межами України та здійснення розшукових заходів спрямованих на встановлення його місцезнаходження) [301].

Утім слідчими суддями все ж було констатовано зловживання прокурором своїми процесуальними правами, яке полягало, зокрема, у поданні клопотання про призначення четвертої автотехнічної експертизи (оцінено слідчим суддею як затягування процесу та зловживання процесуальними правами) [207]. До речі, ініціювання прокурором проведення повторних та додаткових експертиз досить часто

підпадає під оцінку з точки зору наявності ознак зловживання процесуальними правами, однак найчастіше це відбувається вже на стадії судового розгляду, коли це свідчить про «намагання затягнути розгляд справи», «розширити обвинувачення», «визнання прокурором недостатності зібраних доказів» тощо [304; 308].

Стосовно прикладів зловживання процесуальними правами з боку керівника органу досудового розслідування, про які йдеться в судовій практиці, на жаль, доводиться констатувати, що проведений її аналіз не дав можливості віднайти велику кількість судових рішень з цього аспекту. Як видається, це пов'язано з тим, що керівник органу досудового розслідування, через специфіку його повноважень, що закріплені у ст. 39 КПК, безпосередньо взаємодіє переважно з суб'єктами з боку сторони обвинувачення (зокрема, слідчим та прокурором). При цьому наявні між цими учасниками суперечності, які гіпотетично можуть виникнути, врегульовуються, зазвичай, у «позапроцесуальному» порядку, а тому й не знаходять свого відображення в судових рішеннях, доступних на інформаційному ресурсі ЄДРСР.

Крім того, значна частина повноважень керівника слідчого судді носить дискреційний характер. Це, зокрема, підкреслено слідчим суддею Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська в ухвалі від 14.09.2020 р. (справа № 201/8507/20), який розглядаючи скаргу на дії та рішення слідчого, що містила серед іншого вимогу про «зобов'язання керівника органу досудового розслідування визначити слідчого, який поновить та здійснюватиме досудове розслідування» підкреслив, що «слідчий суддя наділений лише правом судового контролю та оцінки зібраних слідством доказів на етапі розслідування, однак він не може переймати на себе організаційні функції органу досудового розслідування, а тому, в цій частині скарги, слід відмовити» [247].

Одним із поодиноких прикладів із судової практики, в якому йдеться про оскарження процесуальних дій саме керівника органу досудового розслідування, є ухвала слідчого судді Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 18.12.2017 р. (справа № 201/17860/17). Зокрема, відповідно до її змісту, особа звернулася до суду

зі скаргою на бездіяльність начальника слідчого управління прокуратури Дніпропетровської області, що на думку скаржниці полягала у не розгляді її клопотання в порядку ст.220 КПК про скасування постанови слідчого про закриття цього кримінального провадження. Оцінивши доводи скарги та з урахуванням законодавчих положень слідчий суддя дійшов переконання про те, що «обов'язок розглядати звернення потерпілих, або сторін кримінального провадження та їх представників щодо вчинення певних процесуальних дій в порядку ст. 220 КПК на цю посадову особу не розповсюджується», а тому скарга задоволенню не підлягає [246].

Наостанок слід звернути увагу на окремі можливі зловживання повноваженнями стороною обвинувачення в умовах наявних наразі правових реалій, зумовлених неспровокованою війною, розпочатою 24 лютого 2022 р. державою-агресором. Наведені обставини обумовили потребу внесення оперативних законодавчих змін, здатних забезпечити можливість здійснення ефективного кримінального провадження в умовах дії воєнного стану. Відповіддю на це, серед іншого, стало прийняття Закону України від 14.04.2022 р. № 2201-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» [157].

Як свідчить аналіз указаного законодавчого акта, ним було обмежено окремі випадки залучення слідчого судді під час досудового розслідування, натомість суттєво розширено повноваження сторони обвинувачення в умовах воєнного стану, а також керівника органу прокуратури, який так само може «транслювати» інтереси сторони обвинувачення. З огляду на це, вочевидь, з'явилися нові передумови та чинника для інших прикладів зловживання повноваженнями під час досудового розслідування.

З одного боку, як правильно вказує Т.М. Сліпенюк, передумовами для можливих зловживань є «відсутність законодавчого тлумачення таких оціночних категорій, як «технічна можливість» та «об'єктивна можливість»» [182, с. 230–231], адже саме з наведеними поняттями законодавець, насамперед, пов'язує право

делегувати окремі повноваження слідчого судді керівнику органу прокуратури. Водночас, правозастосовне тлумачення зазначених категорій здійснюватиметься саме стороною обвинувачення.

Крім того, як, зокрема, відмічається А.Р. Туманянц та І.О. Крицькою, окремі зловживання також можливі через недосконалість законодавчої техніки при формулюванні редакції ч. 2 ст. 615 КПК, яка не містить жодних уточнень щодо винятковості обставин, за яких відповідні повноваження можуть бути реалізовані, а також через можливу непропорційність запроваджених законодавцем заходів і неврахування інших можливих альтернативних варіантів регламентації [200, с. 605–607].

Уважаємо, що винятковість та особливість обставин, які викликали потребу внесення до КПК релевантних змін, можуть цілком пояснити ті окремі законодавчі недосконалості, на які вказано вище. Однак, при цьому, це не означає, що немає потреби в запобіганні та протидії можливим проявам зловживання повноваженнями стороною обвинувачення в умовах воєнного стану. А тому ми приєднуємося до позиції зазначених вище авторів, що механізми запобігання можливим зловживанням мають полягати у застосуванні судового контролю [182, с. 230–231], а також внесенні окремих нормативних корекцій до ст. 615 КПК [200, с. 605–607]. Водночас, насамкінець, варто відмітити, що законодавець наразі вже врахував частину із окреслених дослідниками проблем, результатом чого стало прийняття Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» від 27.07.2022 р. № 2462-IX [156].

## **2.2. Зловживання повноваженнями слідчим суддею**

*Зловживання слідчим суддею правом на складання та оголошення резолютивної частини ухвали*

Аналіз положень КПК свідчить про те, що кримінальне процесуальне законодавство нерідко не містить чіткого розмежування щодо поширення окремих норм виключно на суд й судове провадження, тобто без вказівки на можливість чи неможливість застосування відповідного припису до компетенції слідчого судді на стадії досудового розслідування. Прикладом такої ситуації може бути, зокрема, ч. 2 ст. 376 КПК, якою передбачено право «суду» обмежитися при складанні судового рішення у вигляді ухвали/постанови складанням і оголошенням лише його резолютивної частини, у разі якщо складання повного тексту вимагає значного часу, і за умови його складання не пізніше п'яти діб з дня оголошення резолютивної частини. Пропонуємо детальніше проаналізувати нормативний зміст ч. 2 ст. 376 КПК з позиції можливості поширення цього права на всі або окремі випадки постановлення слідчим суддею своїх ухвал, оскільки, як буде продемонстровано надалі, слідчі судді нерідко застосовують цю норму у своїй процесуальній діяльності.

По-перше, у ч. 2 ст. 376 КПК вживається словосполучення «судове рішення», що вимагає від нас з'ясування того, чи підпадає під це поняття ухвала слідчого судді. Для відповіді на це питання звернемося до ст. 369 КПК, яка містить класифікацію судових рішень залежно від суб'єкта їх прийняття та питання, що в ньому вирішується. Згідно з частиною другою цієї статті «судове рішення, в якому слідчий суддя... вирішує інші питання, викладається у формі ухвали». Отже, зважаючи на те, що ст. 369 КПК є узагальнюючою відносно наступних статей у главі 29 КПК, що присвячена судовим рішенням, можемо констатувати, що формально положення ч. 2 ст. 376 КПК можуть бути поширені й на ухвали слідчого судді.

По-друге, у ч. 2 ст. 376 КПК вказано, що правом на складання та проголошення лише резолютивної частини ухвали наділений саме «суд». Однак ми не можемо одразу резюмувати, що за таких обставин ця норма, виходячи з її буквального тлумачення, не може бути поширена на слідчого суддю. Така наша позиція може бути пояснена тим, що у КПК нерідкими є випадки використання категорії «суд» як загального – тобто і стосовно безпосередньо суду як суб'єкта кримінального

провадження під час судового провадження, і стосовно слідчого судді під час досудового розслідування. Ілюстрацією цього можуть бути, наприклад, положення ч. 9 ст. 182 КПК («...або за власною ініціативою суду...»), ч. 2 ст. 185 КПК<sup>16</sup> [87, с. 130–131, 134]. Більше того, ст. 370 КПК, присвячена регламентації загальних вимог до судового рішення, та ст. 372 КПК, якою визначено основний зміст ухвали, так само містять тільки поняття «суд» без будь-яких уточнень щодо слідчого судді.

До речі, окремі автори з цього приводу відзначають, що хоча ч. 2 ст. 376 КПК безпосередньо вказує на такого суб'єкта як суд, за аналогією вона все одно застосовується й слідчими суддями [174, с. 160].

Таким чином, можемо констатувати, що формально положення ч. 2 ст. 376 КПК можуть бути застосовані стосовно постановлення ухвал слідчими суддями. На таку можливість, що ґрунтується на буквальному тлумаченні цієї норми, вказує й С.Л. Шаренко, аргументуючи свою позицію тим, що рішення слідчих суддів постановляються саме у формі ухвали, а вона є різновидом судового рішення. Наведену тезу дослідниця ілюструє численними прикладами із судової практики [336, с. 224]. Проте, на наш погляд, буквального тлумачення у цьому випадку недостатньо для однозначного висновку про те, що застосовуючи положення ч. 2 ст. 376 КПК, слідчі судді не зловживають формально наданим ним правом.

Більш ґрунтовний аналіз цього питання вимагає від нас звернення до вивчення відповідної судової практики. Насамперед, звернемося до ухвал слідчих суддів, постановлених у порядку ч. 2 ст. 376 КПК – ця категорія стосується ухвал слідчих суддів, що підлягають оскарженню відповідно до положень ст. 309 КПК. Так, наприклад, слідчий суддя Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 22 травня 2019 р. (справа № 359/4180/19), зважаючи на потребу часу для складання повного тексту рішення, керуючись ст. 376 КПК, проголосив лише вступну та

---

<sup>16</sup> У світлі розглядуваної проблематики доречно буде згадати, що подібне нормативне регулювання є негативним прикладом недосконалої законодавчої техніки, зокрема, як вказує О.А. Лейба, у такому разі йдеться про різновид дефекту термінології та понятійно-категоріального апарату, а саме некоректне використання термінів (Лейба О. А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання. Харків, 2018. С. 130–131, 134).



резолютивну частину своєї ухвали, в якій залишив без задоволення клопотання слідчого про накладення арешту. Особливу цікавість викликає те, що в резолютивній частині слідчий суддя вказав на можливість оскарження цієї ухвали протягом 5 днів з моменту її оголошення, у наступному пункті одночасно зазначивши про проголошення повного тексту ухвали протягом 5 діб [211]. Максимально близькою за змістом є й ухвала слідчого судді Заводського районного суду м. Миколаєва від 21 квітня 2020 р. (справа № 487/2026/20) щодо задоволення клопотання про відсторонення особи від посади з уточненням, що в цьому рішенні слідчий суддя вказав конкретний час оголошення повного тексту ухвали – 24 квітня 2020 р., тобто через 3 дні [254].

Наведені приклади демонструють прикладну проблему, що обумовлена довільним тлумаченням слідчими суддями положень, закріплених у ч. 2 ст. 376 КПК. У ситуаціях постановлення ними ухвал, що згідно зі ст. 309 КПК підлягають апеляційному оскарженню, строк для проголошення повного тексту ухвали та подання скарги на неї можуть бути однакові. При цьому, вочевидь, навряд чи можливо скласти апеляційну скаргу без ознайомлення з мотивувальною частиною ухвали слідчого судді, на аналізі якої найчастіше й ґрунтується відповідна скарга. Звичайно, гіпотетично можна припустити, що скажник може одночасно подати заяву про відновлення строків для оскарження, посилаючись на таку поважну причину. Однак, видається, що подібне додаткове обтяження не повинно покладатися на особу, яка подає скаргу, через дії слідчого судді.

Таким чином, ми цілком погоджуємося з позицією І.В. Гловюк, що подібна практика несе ризик «обмеження права на доступ до вищестоящего суду, що позбавлене легітимної мети, та відповідно таке обмеження порушує саму сутність такого права на перегляд судового рішення» [33, с. 43]. При цьому цікаво, що якщо в деяких випадках слідчі судді в своїх ухвалях «анонсують» оголошення повного тексту судового рішення принаймні на наступний день – наприклад, в ухвалі слідчого судді Новозаводського районного суду м. Чернігова від 29 квітня 2020 р. (справа

№ 751/2704/20) щодо задоволення клопотання про продовження строку тримання під вартою [295], то в окремих інших строк оголошення повного тексту ухвали становить чітко дозволені ч. 2 ст. 376 КПК 5 діб. Зокрема, відповідно до змісту резолютивної частини ухвали слідчого судді Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 29 квітня 2021 р. (справа № 359/3703/21) про залишення без задоволення клопотання про відсторонення особи від посади, її повний текст мав був проголошений 5 травня 2021 р., тобто з урахуванням правил обчислення процесуальних строків, закріплених у ст. 115 КПК, рівно на 5-й день [212].

Таким чином, на наше переконання, застосування слідчими суддями положень ч. 2 ст. 376 КПК становить очевидне зловживання процесуальними повноваженнями, оскільки завдає шкоду правам і законним інтересам інших учасників кримінального провадження, насамперед, можливого скаржника. Утім, необхідним є аналіз питання про те, чи буде наявним зловживання слідчим суддею своїм повноваженням у разі постановлення ухвали, оскарження якої до апеляційного суду КПК не передбачено.

З цього аспекту доречно буде звернути увагу на умовиводи С.Л. Шаренко, яка підкреслює, що для інших випадків, зокрема, ухвал слідчих суддів про надання дозволу на проведення СРД, аргументація про негативний вплив на обмеження прав учасників кримінального провадження не є достатньо релевантною, оскільки цей різновид ухвал слідчих суддів оскарженню під час досудового розслідування не підлягає. Утім, на переконання авторки, коли йдеться, зокрема, про ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук, виходячи із буквального тлумачення норм КПК, складання та оголошення лише резолютивної частини ухвали порушуватиме засади кримінального провадження, передусім, засаду недоторканості житла чи іншого володіння особи, оскільки законність обмеження відповідного конституційного права особи нерозривно пов'язана із наявністю «вмотивованого судового рішення», яке згідно з вимогами ст. 236 КПК має бути вручене особі перед початком проведення обшуку [336, с. 225–226].

На наше переконання, наведена позиція має бути повністю підтримана. Крім того, вона може бути частково екстрапольована й на інші повноваження слідчого судді, не тільки щодо надання дозволу на проведення обшуку. Йдеться, наприклад, про здійснення приводу, накладення грошового стягнення, тимчасового доступу до речей і документів (коли відповідна ухвала не підлягає апеляційному оскарженню), вирішення питання про речові докази до завершення досудового розслідування (відповідно до ч. 6 ст. 100 КПК) тощо. Це обумовлено тим, що ухвали слідчого судді, які не можуть бути оскаржені, відповідно до ч. 5 ст. 532 КПК, набувають законної сили з моменту їх оголошення. При цьому, ані в цій нормі, ані в ч. 2 ст. 376 КПК немає уточнення про те, що йдеться про оголошення саме повного тексту ухвали.

Крім того, як убачається, застосування ч. 2 ст. 376 КПК слідчим суддею навіть у разі постановлення ухвали, що не оскаржується на стадії досудового розслідування в апеляційному порядку, все одно може нести шкоду інтересам інших учасників кримінального провадження – наприклад, у випадку постановлення ухвали про відмову в задоволенні клопотання про дозвіл на обшук, сторона обвинувачення, відповідно до ч. 6 ст. 234 КПК, має право, як виняток, повторно звернутися з клопотанням про дозвіл на обшук, зазначивши нові обставини. При цьому слідчому, дізнавачу, прокурору доцільно робити це максимально швидко, діючи в умовах оперативної необхідності. А для цього, зокрема, потрібно й бачити мотиви слідчого судді, який відмовив в задоволенні первісного клопотання, ґрунтуючись на попередніх обставинах.

З огляду на окреслені аргументи, видається доцільним превенція зазначеного прикладу зловживання слідчим суддею своїми процесуальними повноваженнями щодо складання тексту ухвали саме шляхом внесення відповідних нормативних корекцій. На цьому зауважує й С.Л. Шаренко, яка, ґрунтуючись на правових позиціях ЄСПЛ, акцентує увагу на необхідності викладення в судовому рішенні причин, через які суд дійшов відповідних висновків, уточнюючи при цьому, що ступінь такого обов'язку може варіюватися залежно від виду характеру рішення та обставин справи.

Зважаючи на це, дослідниця пропонує «у ч. 2 ст. 376 КПК уточнити щодо неприпустимості розповсюдження положень цієї норми на випадки постановлення ухвал слідчого судді» [336, с. 223–226]. Уважаємо потрібним, у аспекті нашої проблематики, цілком підтримати вказану пропозицію як таку, що дозволить знівелювати існуючі наразі прояви зловживання слідчими суддями положеннями ч. 2 ст. 376 КПК.

До речі, контекстно відмітимо, що слідчі судді користуються можливістю проголошення лише вступної та резолютивної частини ухвал, при цьому вказуючи на можливість їх апеляційного оскарження, навіть при постановленні ухвал, які взагалі не передбачені КПК. Як приклад можна вказати, зокрема, ухвалу слідчого судді Держинського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 7 листопада 2017 р. (справа № 210/4437/17), в якій визнано протиправною «бездіяльність слідчого прокуратури..., що проявилася у безпідставному вилученні сільськогосподарської продукції» [236]. На наш погляд, наведене рішення дає нам підстави перейти до аналізу іншої, доволі поширеної в правозастосовній судовій практиці проблеми – а саме постановлення слідчими суддями ухвал поза межами їх повноважень, регламентованих КПК.

#### *Постановлення слідчим суддею ухвал, не передбачених КПК*

Не закріплення на законодавчому рівні переліку повноважень слідчого судді в окремій нормі, присвяченій регламентації його процесуального статусу, як свідчить аналіз судової практики та юридичної літератури з цього питання, демонструє поширеність випадків постановлення слідчими суддями ухвал, що не передбачені КПК. При цьому наявні ситуації, коли слідчі судді як взагалі вирішують питання, які безпосередньо законодавством не віднесені до їх компетенції, так і коли КПК не містить прямої вказівки на прийняття конкретного рішення, водночас вирішення відповідного питання все ж таки включено до повноважень саме слідчого судді. Спробуємо детальніше зупинитися на окресленій проблематиці, акцентувавши, зокрема, й увагу на тому, чи становлять взагалі такі дії слідчого судді зловживання

його процесуальними повноваженнями, або ж йдеться про інші прояви процесуальної поведінки.

У світлі цього відмітимо, що у своєму монографічному дослідженні О.А. Лейба вказує на відповідний різновид прогалини – а саме, прогалина, що пов'язана з невизначеністю підстав і порядку здійснення судом, слідчим суддею, прокурором, слідчим, керівником органу досудового розслідування та оперативними підрозділами своїх повноважень, і необхідність їх усунення може призвести до обмеження прав осіб, які беруть участь в кримінальному провадженні [87, с. 69].

Проблематика постановлення слідчими суддями ухвал щодо проведення позапланових перевірок актуалізувалася після прийняття Закону України від 21.12.2016 р. № 1797-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні», згідно з яким сторона обвинувачення була позбавлена процесуальної можливості самостійно санкціонувати проведення позапланових документальних перевірок, а єдиною юридичною підставою їх проведення стало виключно «судове рішення суду (слідчого судді) про призначення перевірки, винесене відповідно до закону» [158]. Водночас корелюючого законодавчого регулювання порядку вирішення, зокрема слідчим суддею, цього питання у КПК не передбачено. Це й обумовило появу відповідної законодавчої прогалини, щодо якої вказувалося вище.

Наявний законодавчий дефект став предметом ретельного вивчення й аналізу не лише в межах судової практики тих слідчих суддів, які постали перед дилемою можливості застосування своїх повноважень у відповідній ситуації, але й судів вищої інстанції, а також отримав своє висвітлення в окремих наукових працях – зокрема, О.В. Капліної та Н.А. Маринів [63], О.А. Лейби [87], В.В. Лисенка [89], О. Цивінського та О. Дуфенюка [333], А. Сизоненка та О. Брисковської [179] та інших. Аналіз наведених наукових поглядів дозволяє нам погодитися з висновками О.В. Капліної та Н.А. Маринів, відповідно до яких констатовано відсутність «повноважень слідчого, прокурора на звернення до слідчого судді з клопотанням про

призначення (проведення) податкової перевірки або ревізії». Крім того, дослідниці підкреслюють відсутність у КПК регламентації процедури розгляду слідчим суддею клопотання слідчого (прокурора) про призначення (проведення) ревізій та перевірок та конкретного рішення, яке повинно прийматися за підсумками такого розгляду [63, с. 204].

Подібні висновки викладені в практиці ВС, зокрема, в ухвалі ККС ВС від 6 березня 2018 р. (справа № 243/6674/17-к) акумульовані правильні висновки судів нижчих інстанцій щодо того, що ухвали слідчих суддів про призначення позапланових перевірок є постановленими поза межами компетенції слідчого судді. Водночас, «законодавцем внесено зміни до чинного КПК України, якими виключено повноваження прокурора та слідчого призначати перевірки; КПК не містить норми, яка передбачає можливість та порядок звернення слідчого та прокурора з клопотанням про проведення позапланової перевірки та компетенцію слідчого судді щодо вирішення такого клопотання; призначення позапланової перевірки не є ні слідчою, ні негласною слідчою дією, ні заходом забезпечення кримінального провадження, з клопотаннями про проведення яких вправі звертатись слідчий, прокурор до слідчого судді; КПК не регламентований порядок розгляду таких клопотань слідчого або прокурора, обсяг доказування при розгляді такого клопотання, критерії, за якими слідчий суддя повинен визначати достатність підстав для надання дозволу на проведення позапланової перевірки...» [263]. Наведені висновки були підтверджені й ВП ВС в постанові від 23 травня 2018 р. (справа № 243/6674/17-к) [122].

Наведена вище аргументація дозволяє дійти переконання про те, що постановлення слідчими суддями зазначеної категорії ухвал становить не зловживання своїми процесуальними повноваженнями, а вихід за їх межі, тобто їх перевищення. Однак у будь-якому разі наведене явище має негативний характер, при цьому, як точно відзначає ВП ВС у згаданому вище рішенні, постановлення таких ухвал є надзвичайно важливим для суб'єктів, щодо діяльності яких слідчі судді надають дозволи на проведення позапланових перевірок, з погляду захисту прав,

установлених статтею 8 Конвенції та статтею 1 Першого протоколу до Конвенції [122]. Зважаючи на це необхідною є наявність ефективних механізмів запобігання такому виходу за межі повноважень слідчим суддею.

У світлі цього варто погодитися і з висновками, сформульованими в наукових працях [63, с. 204], і правовими позиціями суддів ВС щодо необхідності надання зацікавленим особам можливості оскарження таких ухвал слідчих суддів як в апеляційному, так і за певних обставин, касаційному порядку, попри логічно обумовлену відсутність прямого закріплення такої гарантії у ст. 309 КПК – оскільки дотримання формальної вимоги щодо допустимості подання заперечень на інші ухвали слідчих суддів, які не закріплені у ч. 1 ст. 309 КПК, тільки під час підготовчого провадження не може вважатися ефективним засобом захисту, бо інколи кримінальне провадження може не перейти до цієї стадії взагалі або ж такий перехід може бути надто віддаленим у часі [263; 122; 143]. До того ж, без сумніву, слід погодитися з висновком, викладеним у постанові ККС ВС від 16 листопада 2021 р. (справа № 234/8805/18), що «результати таких перевірок, призначених у межах розслідування кримінального провадження на підставі ухвали слідчого судді, є недопустимими доказами і відповідно до частини 2 статті 86 КПК не повинні бути використані під час ухвалення судових рішень у межах кримінального провадження» [143].

У аспекті, що розглядається, доцільно також звернути увагу на інші ухвали слідчого судді, які також не передбачені КПК, однак постановлення яких має місце у правозастосовній практиці. Зокрема, з цього питання М.Є. Савенко згадує ухвали про передачу арештованого майна в оперативне управління, про передачу арештованого майна на відповідальне зберігання, про зобов'язання слідчого визнати певний предмет/приміщення речовим доказом, а також ухвали, в яких скасовувалося повідомлення про підозру (в цій частині відповідна ухвала цілком відповідає приписам ст. 303 КПК), водночас в результативній частині передбачалося зобов'язання сторони обвинувачення видалити дані про повідомлення про підозру із ЄРДР (що виходить за межі, регламентовані законодавством) [176, с.123–124, 130].

Приклади щодо постановлення слідчими суддями ухвал, що не передбачені КПК, наводяться й в дисертаційному дослідженні С.О. Січка в ключі питання щодо оскарження в порядку, визначеному ст. 303-307 КПК рішень, дій чи бездіяльності сторони обвинувачення, зокрема, щодо об'єднання або виділення матеріалів досудового розслідування, а також стосовно надання матеріалів досудового розслідування для ознайомлення до його завершення [180, с. 108–109, 163–164]. У судовій практиці існують й інші, доволі резонансні приклади вирішення постановлення слідчим суддею ухвал, які в певній частині вирішують питання, що не входять до їх компетенції, як, наприклад, покладення на прокурора зобов'язання щодо вирішення питання про підслідність, при цьому з чіткою вказівкою щодо органу досудового розслідування, якому має бути передано матеріали кримінального провадження [300]. Також до цієї категорії ухвал слідчих суддів, на наш погляд, можуть бути віднесені ухвали щодо примусового відібрання біологічних зразків у порядку ч. 3 ст. 245 КПК, однак у ситуаціях, коли не йдеться саме про біологічні зразки у їх традиційному розумінні, а отже їх примусове відібрання є сумнівним (зразки голосу, почерку).

Про окремі ухвали, що постановляються слідчими суддями в рамках розгляду скарги, поданої в порядку ст. 303-307 КПК, які при цьому прямо не передбачені кримінальним процесуальним законодавством, згадує у своїй роботі і С.Л. Шаренко – а саме, йдеться про «ухвали про залишення скарги без руху», «ухвали про відкриття провадження по скарзі» та «ухвали прийняття скарги до провадження». При цьому вчена відмічає, що подібні ухвали є «продуктом судової практики, яке, на жаль, не має під собою чітко визначеного нормативного підґрунтя». Водночас, на її переконання, таке підґрунтя має бути законодавчо закріплено в рамках перспективної комплексної правової регламентації цього питання [336, с. 350–356].

Однак, підсумовуючи, зауважимо, що наведений вище масив ухвал слідчих суддів має бути диференційовано за декількома критеріями, зокрема й з погляду



наявності в діях та рішеннях слідчого судді ознак зловживання його процесуальними повноваженнями.

По-перше, слід відмежовувати ухвали, які постановляються слідчими суддями взагалі за межами їх повноважень, Як відмічалось вище, подібні явища є прикладами не зловживання процесуальними правами, а виходом за межі своєї компетенції. Однак це аж ніяк не спростовує потреби належної превенції такої негативної практики, що може бути реалізовано за рахунок можливого оскарження таких рішень до судів вищих інстанцій.

По-друге, слід погодитися з позицією М.Є. Савенка, яка підкріплена також посиланням на Окрему думку судді ККС ВС Буценка А.П. до постанови ККС ВС від 13 вересня 2018 р. (справа № 285/1673/17) [265] щодо доцільності різного підходу, зокрема й в контексті можливості апеляційного оскарження, до ухвал, якими слідчі судді наділяють сторону обвинувачення не регламентованими КПК повноваженнями, та ухвал, постановлених без дотримання процесуального порядку [176, с. 132–133].

По-третє, щодо останніх, на наше переконання, з погляду наявності ознак можливого зловживання процесуальними повноваженнями слідчим суддею, треба брати до уваги шкідливість відповідного процесуального рішення для окремих учасників кримінального провадження та/або інтересів правосуддя загалом, тобто чи заподіює відповідна ухвала слідчого судді прямо чи опосередковано шкоду. Ствердна відповідь на вказане питання може свідчити про наявність ознак зловживання слідчим суддею своїми процесуальними поноваженнями при постановленні такої ухвали, а отже необхідним є запобігання його прогнозованим негативним наслідкам через можливість апеляційного оскарження такої ухвали. Утім, у ситуаціях, коли постановлення слідчим суддею ухвали є вимушеною реакцією на наявні законодавчі дефекти, говорити про зловживання процесуальними повноваженнями некоректно, оскільки шкода учасникам кримінального провадження та/або інтересам правосуддя не заподіюється. Водночас, як правильно відзначала С.Л. Шаренко забезпечення

правової визначеності з цього питання вимагає внесення релевантних нормативних корекцій, що мають носити системний характер [336, с. 476–479].

Підсумовуючи аналіз окремих проявів поведінки слідчих суддів, що в певних випадках можуть містити в собі ознаки зловживання процесуальними правами, відзначимо, що розповсюдженим є також намагання учасників кримінального провадження віднайти ознаки зловживання процесуальними правами слідчими суддями під час реалізації останніми своїх повноважень, що насамперед проявляється у наведенні такого аргументу, як зловживання слідчим суддею процесуальними правами при постановленні певної ухвали, під час оскарження відповідного рішення в апеляційному порядку. Про такі випадки, наприклад, йдеться, в ухвалі апеляційного суду Харківської області від 26.01.2017 р. (справа № 646/6194/16-к) – зловживання слідчим суддею своїми повноваженнями під час розгляду скарги на постанову слідчого про відмову у визнанні потерпілим [203]; ухвалі апеляційного суду Харківської області від 11.05.2017 р. (справа № 646/9312/16-к) – зловживання слідчим суддею під час розгляду скарги, поданої у порядку ст. ст. 303-307 КПК, на бездіяльність прокурора щодо невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР [204]; ухвалі Київського апеляційного суду від 01.03.2021 р. (справа № 369/555/21) – зловживання слідчих суддів Києво-Святошинського районного суду Київської області, які, на думку скажників «штучно створюють ситуацію для відмови у здійсненні посадовими особами органів поліції та прокуратури Київської області перевірки фактів зловживань їх працівниками, які пов'язані з незаконними внесенням 01.12.2018 року відомостей у ЄРДР про закриття кримінального провадження № 1201811021000003244 слідчим ВП ГУНП у Київській області Сарнецьким С.В. без винесення відповідної постанови» [268] тощо. Однак переважна більшість таких аргументів на підтвердження поданих апеляційних скарг залишається поза увагою суддів апеляційних судів, а самі скарги – без задоволення, оскільки зазвичай вони не ґрунтуються на конкретних підставах та доказах, а лише є проявом незгоди скажника з постановленою слідчим суддею ухвалою.

Слід відмітити, що апеляційні суди зазвичай досить критично оцінюють аргументи учасників щодо наявності в діях слідчих суддів ознак зловживання процесуальними правами. Зокрема, в ухвалі колегії суддів судової палати у кримінальних справах Львівського апеляційного суду від 28.08.2019 р. (справа № 463/6171/19) підкреслено, що «покликання апелянтів про те, що слідчий суддя ... «покриває протиправну діяльність слідчих ОСОБА\_3 Ю. ОСОБА\_4, Шрібака Б ОСОБА\_5, розтоптав верховенство права, не захищає їхні права, зловживає посадою судді», за своїм змістом є *позапроцесуальним способом оскарження та одним із протиправних намагань втручання у здійснення правосуддя й посягання на процесуальну незалежність суддів*» (курсив наш – К. Д.) [286].

Однак в окремих випадках апеляційні суди все ж задовольняють скарги на ухвали слідчих суддів, в яких серед аргументів зокрема вказується і на зловживання процесуальними правами. Так, в ухвалі Рівненського апеляційного суду від 20.01.2021 р. (справа № 569/16180/20) під час оцінки законності, обґрунтованості та вмотивованості ухвали слідчого судді про призначення повторної судово-психіатричної експертизи (на думку сторони захисту таке рішення може містити в собі ознаки зловживання процесуальними правами, оскільки немає підстав ставити під сумнів попередні висновки експерта, крім того призначення повторних експертиз під час досудового розслідування КПК взагалі не передбачено) констатовано, що дійсно «клопотання слідчого про призначення повторної експертизи не відповідає вимогам ч.2 ст.244 КПК, а ухвала слідчого судді, постановлена за результатами його розгляду, не відповідає вимогам законності, обґрунтованості та вмотивованості у зв'язку з істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону». Водночас при цьому посилення скажника на зловживання з боку слідчого судді під час постановлення цієї ухвали залишено без оцінки апеляційного суду [306].

У судовій практиці існують й інші приклади процесуальної поведінки суддів, що, з позиції окремих учасників кримінального провадження, можуть містити в собі ознаки зловживання процесуальними правами. Однак значна частина їх стосується

реалізації суддями своїх повноважень на інших стадіях (передусім, судового розгляду). Йдеться, наприклад, про вручення вироку в перекладі на мову, якою володіє обвинувачений, лише зі спливом значного строку (6 міс.), що унеможливило складання та подання скарг на цей вирок [314] або про неодноразове відкладення судового розгляду справи [1]. Однак ці приклади в силу певної специфіки (зокрема, необхідність перекладу саме підсумкового судового рішення (ст. 29 КПК) або не встановлення у КПК конкретних строків судового розгляду кримінального провадження (ст. 318 КПК), навряд чи можуть мати місце й під час досудового розслідування.

#### *Зловживання правом на самовідвід*

Аналіз судової практики в аспекті пошуку прикладів поведінки слідчих суддів, що може бути піддана оцінці з точки зору наявності в ній ознак зловживання процесуальними правами, дає підстави звернути увагу на таку обставину, як заявлення слідчими суддями заяви про самовідвід (тобто зловживання правом на самовідвід). Так, в ухвалі Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 14.04.2020 р. (справа № 619/4098/18), (в якій хоча і йдеться про заявлення самовідводу суддею вже на стадії судового розгляду, однак викладені в цьому рішенні аргументи та мотиви можуть мати загальне значення і для стадії досудового розслідування), суддя, який розглядав заяву судді про самовідвід, ретельно дослідив обставини, які стали підставою для заявлення самовідводу (а саме те, що обвинувачений і суддя були однокласниками в Національній юридичній академії України імені Ярослава Мудрого, крім того певний час протягом 2007-2009 рр. працювали в одному судді). При цьому суддя в цій ухвалі, обґрунтовуючи мотиви прийнятого ним рішення, послався на релевантну практику ЄСПЛ (зокрема, на рішення «Хаушильд проти Данії», «Фей проти Австрії»), підкреслив дію презумпції безсторонності та неупередженості суду та необхідність наведення доказів фактичної наявності упередженості судді. З огляду на це, оскільки в заяві судді на самовідвід не зазначено яким саме чином він заінтересований у результаті розгляду справи або що на нього

здійснюється вплив, чи наявні певні зв'язки або прихильність, було констатовано зловживання суддею процесуальним правом на самовідвід. Відзначимо, що в обґрунтування також було покладено посилення на узагальнення Харківського апеляційного суду судової практики місцевих судів Харківської області, яка може мати ознаки порушення правил щодо розгляду питань про відводи (самовідводи) суддів у справах цивільного та кримінального провадження вказав, відповідно до якого «важливо мати на увазі, що зловживання своїми процесуальними правами щодо заявлення самовідводів є недопустимим, протиправним явищем, яке затягує розгляд справи. Крім цього такими діями судді перекладають свою роботу на своїх колег» [296].

Близькою за змістом є також така поведінка суддів, що так само спрямована на т.зв. «перекладення своєї роботи на інших суддів». Зокрема, виходячи зі змісту ухвали Львівського апеляційного суду від 20.03.2020 р. (справа № 463/274/20), до суду надійшло подання про направлення на розгляд скарги в інший суд. На обґрунтування цього зазначено, що слідчим суддею було заявлено самовідвід, який задоволено, у зв'язку з чим провадження по скарзі не відкрито. Однак Львівський апеляційний суд критично оцінив доводи, зазначені в поданні, зокрема звернувши увагу на те, що в Шевченківському районному суді м. Львова працює 13 суддів, що свідчить про можливість розгляду скарги іншим суддею в цьому ж суді. Крім того було звернуто увагу на безпідставність заявлення самовідводу слідчим суддею, який посилався у своїй заяві на те, що він із суддею, щодо якого здійснюється кримінальне провадження, є судьями одного новоутвореного окружного суду. Водночас підкреслено, що така підстава є надуманою, оскільки фактично цей суд утвореним так і не був. А тому було констатовано в діях суддів місцевого суду ознаки зловживання процесуальними правами всупереч положень ст. 2 КПК та ст. 6 ЄКПЛ [287].

Вочевидь, встановлення у КПК вичерпного переліку підстав для відводу, самовідводу, зокрема й слідчого судді, є об'єктивно неможливим, а отже поле для дискреції залишатиметься. З огляду на це найбільш дієвими елементами механізму

запобігання зловживанню процесуальними правами буде використання судового контролю з боку судді, який розглядатиме відповідну заяву про відвід або самовідвід, а також ініціювання, за наявності для цього відповідних підстав, притягнення слідчого судді до дисциплінарної відповідальності згідно з пунктом (д) ч. 1 ст. 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [160]. Не менш важливим є й підвищення рівня правосвідомості серед правозастосовників, перманентне вдосконалення правової культури серед них.

*Зловживання щодо багаторазового повернення клопотання про арешт майна в порядку ч. 3 ст. 172 КПК*

Розглядаючи окреслений аспект, насамперед зауважимо, що умовно йдеться про «комбіноване» зловживання, яке здійснюється декількома особами – оскільки у такій ситуації підсумкове зловживання правом на повернення клопотання про арешт майна є результатом дій як сторони обвинувачення (зазвичай), яка подає відповідне клопотання з певними недоліками та/або не повністю виправляє попередні недоліки, та слідчого судді, який неодноразово постановляє ухвали про повернення відповідних клопотань. Негативні наслідки такого зловживання проявляються в неналежному забезпеченні права власності особи та його тривалому обмеженні без належної правової підстави – тимчасове вилучення майна, що за загальною ідеєю законодавця, вже виходячи навіть із назви цього заходу забезпечення, мало б носити короткостроковий характер, стає невизначеним у часі, а право власності обмежується без ухвали слідчого судді.

Указаний аспект був розглянутий в монографічному дослідженні С.Л. Шаренко, яка акцентувала увагу на деяких недоліках ст. 172 КПК, серед іншого, зокрема: (а) невизначеності моменту, з якого слід відраховувати указаний в ухвалі слідчого судді про повернення клопотання про арешт майна строк для виправлення недоліків; (б) неодноразовості повернення клопотань стороні обвинувачення, яка повноцінно не виконує попередню ухвалу та не виправляє або неналежно виправляє всі зазначені в ній недоліки. Щодо останнього вчена абсолютно справедливо відмічає наявність

порушення в такому разі права на недоторканість права власності особи, з огляду на що пропонує в разі повторного звернення з клопотанням без виправлення недоліків відмовляти в його задоволенні [336, с. 197–200].

На цю проблему звертає увагу також Д.І. Клепка, відзначаючи причини, що сприяють подібному зловживанню – зокрема, йдеться про відсутність у чинному кримінальному процесуальному законодавстві вказівки щодо кількості разів повернення клопотання про арешт майна. При цьому повернення тимчасово вилученого майна, згідно з КПК, передбачено лише у разі недотримання строку для усунення недоліків, зазначеного в ухвалі про повернення – тобто, якщо строк дотримано, формально підстав для повернення тимчасово вилученого майна немає. Дослідниця, ілюструючи вказану проблему прикладами із судової практики, констатує, що подібна нормативна регламентація є несприятливою для забезпечення прав і законних інтересів особи, є предметом зловживань, які проявляються в неодноразовому поданні клопотань стороною обвинувачення низької якості лише з метою виконання умов, встановлених ч. 5 ст. 171 КПК, з поступовим, зі спливом часу, виправленням недоліків таких клопотань [67, с. 127–128]. На наше переконання, наведена ситуація є результатом зловживання не лише з боку сторони обвинувачення, але й з боку слідчого судді, який, замість припинення несприятливої для окремих осіб поведінки сторони обвинувачення з використанням функції судового контролю, навпаки лише сприяє такій поведінці, роблячи її можливою завдяки неодноразовому постановленню ухвал, що формально дають підстави й надалі утримувати тимчасово вилучене майно.

Наведена ситуація може бути проілюстрована окремими прикладами із судової практики. Цікавою в розглядуваному контексті виглядає ухвала Жовтневого районного суду м. Харкова від 14 травня 2018 р. (справа № 639/5589/18), яка демонструє гіпотетичну можливу тривалість тимчасового вилучення майна протягом майже 8 місяців з огляду на неоднозначність положення ч. 3 ст. 172 КПК. Ознайомлення зі змістом мотивувальної частини цієї ухвали дає підстави відтворити

наступний перебіг подій: 1) 19.10.2017 р. відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК з метою врятування майна у невідкладному випадку було проведено обшук у приміщенні магазину «ЗооМир», щодо якого у подальшому надано дозвіл в рамках судового контролю *post fatum*. Під час відповідного обшуку вилучено відповідне майно, щодо накладення арешту на яке й ставилося питання; 2) 19.10.2017 р. вилучена продукція визнана речовими доказами; 3) 23.10.2017 р. задоволено клопотання сторони обвинувачення про накладення арешту на вказане майно; 4) 20.11.2017 р. Апеляційним судом Харківської області ухвалу слідчого судді скасовано та клопотання про накладення арешту повернуто прокурору для усунення недоліків упродовж 72 годин. Ухвала була отримана прокурором 29.11.2017 р.; 5) після усунення недоліків, клопотання про арешт майна знову задоволено слідчим суддею Жовтневого суду ухвалою від 06.02.2018 р.; 6) ухвалою Апеляційного суду Харківської області від 01.03.2018 р. рішення слідчого судді знову скасовано та клопотання про накладення арешту на майно знову повернуто прокурору для усунення недоліків упродовж 72 годин. Прокурором Новобаварського відділу Харківської місцевої прокуратури № 2 цю ухвалу суду апеляційної інстанції отримано 23.03.2018 р.; 7) 28.03.2017 р. слідчим суддею Жовтневого районного суду м. Харкова постановлено ухвалу про повернення прокурору клопотання про накладення арешту для усунення недоліків упродовж 72 годин; 8) прокурором відповідну ухвалу отримано 02.04.2018 р. і, після усунення недоліків, вказаних в ухвалі, 04.04.2018 р. клопотання про арешт надіслано для нового розгляду до Жовтневого районного суду м. Харкова; 9) ухвалою Жовтневого районного суду м. Харкова від 12.04.2018 р. клопотання про накладення арешту на майно ще раз повернуто прокурору для усунення недоліків упродовж 72 годин; 10) процесуальним керівником відповідне судове рішення отримано 24.04.2018 р. і, після усунення недоліків, вказаних у черговій ухвалі, клопотання про арешт надіслано для нового розгляду до Жовтневого районного суду м. Харкова; 11) зрештою, відповідне клопотання розглянуто слідчим суддею Жовтневого районного суду м. Харкова, і ухвалою від 14.05.2018 р. у його



задоволенні відмовлено та сторону обвинувачення зобов'язано негайно (а фактично майже через 8 місяців) повернути майно власнику [252].

Наведена ситуація із правозастосовної практики конкретно демонструє, що чинна наразі редакція ч. 3 ст. 172 КПК містить у собі ризики можливих зловживань з боку сторони обвинувачення та слідчого судді. А отже, як видається, з погляду *de lege ferenda*, мінімізація та/або нівелювання цього прояву негативної поведінки учасників кримінального провадження насамперед буде можливим шляхом внесення відповідних нормативних корекцій. З огляду на це, ми підтримуємо пропозицію Д.І. Клепки щодо доцільності закріплення в ч. 3 ст. 172 КПК положення, згідно з яким прокурору для усунення недоліків клопотання про арешт тимчасово вилученого майна може повертатися не більше двох разів [67, с. 128].

Водночас, у рамках дії чинного законодавства способами реагування на подібні прояви зловживання мають бути дії, спрямовані на ініціювання застосування заходів дисциплінарного характеру щодо слідчого судді та слідчого, дізнавача або прокурора, а також оперативне настання кримінальних процесуальних наслідків у вигляді повернення тимчасово вилученого майна.

Підсумовуючи висвітлення проблем, що стали предметом дослідження в рамках другого розділу, зауважимо на найбільш поширених прикладах зловживання повноваженнями стороною обвинувачення, які можуть бути властиві як винятково прокурору через виключність окремих його повноважень (зокрема, зловживання повноваженням щодо об'єднання або виділення матеріалів досудових розслідувань), так і іншим представникам сторони обвинувачення (насамперед, дізнавачу, слідчому) – йдеться про зловживання правом на використання екстраординарних способів вручення повідомлення про підозру, повноваженнями щодо застосування положень ч. 3 ст. 233, ст. 250 КПК, тобто проведення окремих процесуальних дій без попереднього судового контролю тощо. Стосовно слідчого судді, з огляду на проведені узагальнення судової практики, було виокремлено типові приклади зловживань (наприклад, зловживання повноваженням на складання та оголошення резолютивної

частини ухвали, правом на самовідвід тощо). Водночас, підкреслено специфічну природу такої процесуальної поведінки слідчого судді, як постановлення ухвали, яка не передбачена КПК, що дозволило констатувати неочевидність віднесення всіх подібних ситуацій до зловживання правом. Крім того, відмічено існування так званого «комбінованого» зловживання – а саме, щодо багаторазового повернення клопотання про арешт майна в порядку ч. 3 ст. 172 КПК. Віднесення його до категорії «комбінованих» обумовлено тим, що у його вчиненні беруть участь не лише слідчий суддя, але й сторона обвинувачення. Проведений у розділі аналіз дав можливість сформулювати низку законотворчих пропозицій, а також визначити окремі рекомендації, що могли б стати в нагоді для адекватного тлумачення кримінальних процесуальних норм і запобігання в такий спосіб можливим зловживанням.

### РОЗДІЛ 3

## ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ТА ПОТЕРПЛИМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

### 3.1. Зловживання правами стороною захисту

У законі «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не згадується заборона зловживання адвокатом своїми процесуальними правами, натомість, навпаки, з метою недопустимості необґрунтованого тиску на адвоката, у ч. 2 ст. 36 цього нормативно-правового акту передбачено заборону щодо зловживання правом на звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, у тому числі ініціювання питання про дисциплінарну відповідальність адвоката без достатніх підстав [148]. Ідентичні за змістом положення містяться у статтях 52 та 70 Правил адвокатської етики [147].

Лише окремі приписи, закріплені у наведених вище правових актах, опосередковано вказують на необхідність використання адвокатом, зокрема і як захисником у кримінальному провадженні, своїх прав добросовісно, з метою, що не суперечить засадам законності та верховенства права, не протиставляється інтересам правосуддя. Зокрема, згідно з положеннями п. 1 ч. 2 ст. 21 Закону адвокату забороняється «використовувати свої права всупереч правам, свободам та законним інтересам клієнта» [148]. Також Правилами адвокатської етики закріплено низку принципів адвокатської діяльності, нормативний зміст яких опосередковано свідчить про звернену до адвокатів вимогу діяти відповідно до «букви» та «духу» закону. Йдеться, зокрема, про: принцип дотримання законності (ст. 7), відповідно до якого адвокат використовує свої знання та майстерність, дотримуючись чинного законодавства України, сприяючи утвердженню та практичній реалізації принципів верховенства права та законності, водночас не вдаючись до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цим Правилам; принцип поваги до адвокатської професії (ст. 12), що передбачає, серед іншого, недопустимість вчинення адвокатом, спрямованих на підрив престижу адвокатури та адвокатської діяльності;

принцип чесності та добропорядної репутації (ст. 12-1), яким встановлено вимогу до адвоката бути добропорядним, чесно та гідно виконувати свої професійні обов'язки, регламентовано заборону адвокату робити завідомо неправдиві заяви стосовно суті доручення, фактичних обставин, що мають до нього відношення, їх правової оцінки, прав і обов'язків адвоката, клієнта, а також обсягу своїх повноважень щодо представництва інтересів клієнта [147].

Як свідчить аналіз висвітлених вище положень, у жодному з приписів не наведено вимогу або, принаймні, рекомендацію адвокату використовувати свої права добросовісно, не допускаючи їх зловживання під час реалізації, зокрема, і в кримінальному провадженні. Однак, як вказує О.В. Дудко, категорія «зловживання правом» є оцінною, і навряд чи може бути встановлена в певних межах і науково обґрунтована. Де закінчується право довірителя і його адвоката і починається зловживання ним – лінія дуже хитка. Виконувана адвокатом конституційна функція з надання кваліфікованої юридичної допомоги, зумовлює необхідність особливого, на відміну від інших учасників процесу, порядку розгляду та вирішення питання про наявність чи відсутність ознак зловживання процесуальними правами з боку адвоката». На переконання науковця, будь-яка регламентація процедури притягнення поза межами спеціальних нормативних актів (Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правила адвокатської етики) може спричинити порушення принципу незалежності адвокатури і принципу змагальності [49, с. 79–80].

Вочевидь, закріплення подібного правового положення навряд чи повністю забезпечило б превенцію зловживань процесуальними правами з боку сторони захисту. Однак, на наше переконання, це дозволило б створити нормативне підґрунтя для добросовісної поведінки цього учасника кримінального провадження. З огляду на зазначене пропонуємо доповнити ст. 7 Правил адвокатської етики новим абзацом, в якому передбачити недопустимість використання адвокатом своїх прав всупереч їх законній меті, а також задля заподіяння або створення загрози заподіяння

протиправної шкоди правам та/або законним інтересам інших осіб, а також інтересам правосуддя.

Вивчення судової практики з розглядуваної проблематики та відповідної юридичної літератури дозволив визначити найбільш поширені приклади зловживань процесуальними правами, що допускаються під час досудового розслідування стороною захисту. Вочевидь, аналіз переліку, що буде наводиться далі, не може претендувати на вичерпність через розумні межі нашої роботи. Водночас, спробуємо зупинитися на найбільш актуальних і, певним чином, «найшкідливіших» зловживаннях, що можуть суттєво негативно вплинути на ефективне виконання завдань кримінального провадження, зокрема, дотримання його розумних строків.

*Зловживання підозрюваним правом на відмову від захисника або його заміну*

Одним із «стовпів» справедливого кримінального провадження беззаперечно є забезпечення особі права на захист, що, виходячи з положень ст. 20 КПК, якою закріплено відповідну засаду, включає в себе право на отримання кваліфікованого захисту з боку обраного чи призначеного державою захисника. У цьому контексті слід погодитися з Т.М. Мирошниченко, яка зазначає, що «саме за рівнем забезпечення права підозрюваного-обвинуваченого на захист у наш час прийнято судити про демократичність не тільки судочинства, а й політичного режиму конкретної держави в цілому» [98, с. 133].

На важливому суспільному значенні залучення захисника у кримінальне провадження наголошує й А.О. Кухарук, підкреслюючи, що «діяльність захисника... має соціальний характер і спрямована на ... запобігання порушенням конституційних прав. Водночас діяльність захисника спрямована не лише на інтереси підозрюваного, обвинуваченого, а й на інтереси правосуддя [84, с. 59]. Жодних сумнівів не викликає важливість тієї професійної правничої допомоги, що може бути надана захисником підозрюваному під час досудового розслідування та на подальших стадіях кримінального провадження, оскільки це забезпечуватиме певний баланс сторін з погляду їх професійності та наявності необхідних знань у царині кримінального

процесуального права. Слід цілком погодитися з думкою про те, що залучення захисника до кримінального провадження на початковому етапі розслідування «дає можливість підозрюваному отримати кваліфіковану юридичну допомогу, цілком реалізувати надані йому права, більш обґрунтовано формулювати обставини, що пом'якшують його вину, мотивувати версію захисту. Крім того, участь захисника у кримінальному провадженні підвищує об'єктивність розслідування, сприяє більш зваженій та усебічній оцінці епізодів протиправної діяльності, своєчасному попередженню та усуненню помилок уповноважених осіб» [8, с. 46].

Водночас, доцільно звернути увагу на певну різницю стосовно «абсолютності» вільного вибору захисника у кримінальному провадженні і, відповідно можливості неодноразової його заміни, у ситуаціях, коли підозрюваний чи його знайомі залучають захисника за власні кошти та коли захисник надається за державні кошти за призначенням. М.Г. Моторигіна, розкриваючи зміст міжнародно-правових стандартів ефективного захисту та проаналізувавши практику ЄСПЛ, звертає увагу на те, що право вільного вибору захисника не є абсолютним, зокрема, право на вибір адвоката може підлягати обмеженням при наданні безоплатної правової допомоги [102, с. 99–100].

Утім, жодним чином не заперечуючи важливість та фундаментальність права особи на захист в кримінальному провадженні, не можна залишити поза увагою те, що воно нерідко стає предметом зловживань з боку підозрюваного або обвинуваченого. При цьому доцільно уточнити, що, насамперед, йдеться про такий прояв негативної процесуальної поведінки цих осіб, як зловживання правом на заміну захисника, призначеного особі державою. І хоча таке зловживання є більш характерним для стадії судового розгляду, однак і під час досудового розслідування такі приклади існують.

Так, слідчий суддя Дзержинського районного суду м. Харкова в ухвалі від 20.03.2020 р. (справа № 638/1002/20), розглядаючи клопотання сторони обвинувачення щодо продовження строку тримання особи під вартою, констатував

наявність ознак зловживання процесуальним правом у діях підозрюваного, який неодноразово відмовлявся від захисників за призначенням з Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги з метою затягування розгляду відповідного клопотання, при цьому повторюючи одні й ті самі причини відмови. З огляду на вказане, слідчий суддя відмовив підозрюваному в задоволенні його клопотання про відмову від захисника [237].

На продовження розкриття цього питання доцільно зауважити, що наведений аспект став предметом аналізу й судів вищих рівнів, зокрема ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ та ККС у складі ВС. Зокрема, ВССУ у своєму Узагальненні «Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні» від 25 березня 2015 р. № 9, з одного боку відмітив, що відмова слідчих суддів або суддів в задоволенні клопотань підозрюваних, обвинувачених формально не відповідає вимогам КПК. З іншого боку, ВССУ вказав на можливість виникнення ризику зловживання своїми процесуальними правами, оскільки «неодноразова відмова від захисника за призначенням без обґрунтування своєї позиції або ж із повторенням одних і тих же підстав може свідчити про зловживання обвинуваченим своїми правами з метою затягування розгляду. Очевидно, що у таких випадках суд має право відмовити в задоволенні заяви обвинуваченого, при цьому в ухвалі повинні бути докладно обґрунтовані мотиви, з яких суд виходив при ухваленні відповідного рішення. Якщо ж цих умов не буде дотримано, така відмова може бути розцінена як обмеження права обвинуваченого на вільний вибір захисника» [159].

Як убачається, викладений підхід є цілком слушним і таким, що дозволяє забезпечити мінімізацію гіпотетичного зловживання процесуальними правами, а також віднайти необхідний баланс між приватними та публічними інтересами з тим уточненням, що таке рішення може бути прийнято й слідчим суддею стосовно підозрюваного на стадії досудового розслідування, оскільки ситуації з неодноразовою та/або безпідставною заміною захисників за призначенням можливі й, наприклад, під час розгляду клопотань, поданих стороною обвинувачення, або скарг чи заяв про

відводи, коли законодавчо встановлено певний строк для вирішення відповідного питання слідчим суддею, однак через умисні дії підозрюваного його дотримання може стати неможливим.

Проблематика зловживання особою своїм правом на відмову від захисника або його заміну, що закріплено у ст. 54 КПК, зачіпається й у постанові ККС ВС від 25.09.2019 р. (справа № 234/11287/17). Ознайомлення зі змістом наведеного рішення дає підстави відмітити таке: під час судового розгляду обвинуваченим було заявлено клопотання про відмову від захисника, обґрунтоване тим, що у них не було жодного конфіденційного побачення, отже не було узгоджено позицію та стратегію його захисту, внаслідок чого захисник подала апеляційну скаргу, яка не була з ним узгоджена, до того ж захисник не знайомився з матеріалами кримінального провадження разом із ним. У задоволенні зазначеного клопотання суддею під час судового розгляду було відмовлено, що на думку особи порушило його право на захист. Утім ККС ВС з такими висновками не погодився, оскільки як було встановлено на підставі дослідження матеріалів справи та аудіозаписів судових засідань, захисник активно допомагала обвинуваченому, у всьому підтримувала його позицію та висловлювала свою думку з приводу обставин справи на користь нього, тобто не висловлювала своєї позиції на погіршення становища підзахисного і не діяла всупереч його волі [135].

Із наведеної правової позиції ВС, а також зазначеного вище підходу ВССУ можна констатувати, що позиція підозрюваного або обвинуваченого щодо відмови від захисника чи його заміни має бути ретельно проаналізована слідчим суддею або судом відповідно. І, за загальним правилом, уповноважені суб'єкти мають прийняти таку відмову чи заміну, оскільки КПК не вимагає необхідності її належного мотивування. Крім того, як демонструє практика того ж ВС, відмова особи від захисника дійсно може мати під собою певне підґрунтя, яке має бути враховано слідчим суддею чи судом, що вимагає необхідного реагування з їх боку – як, наприклад, у випадках висловлення захисником позиції, відмінної від позиції його підзахисного [126] або



наявності суперечки між захисником і його підзахисним під час судових засідань [129]. Однак у ситуаціях, коли йдеться про залучення особи для здійснення її захисту захисника за призначенням, систематичні невмотивовані відмови від захисника мають бути піддані критичній оцінці з боку слідчого судді чи суду з погляду можливої наявності в них ознак зловживання процесуальними правами. Це обумовлено тим, що саме слідчий суддя та суд займають ключове місце в механізмі запобігання зловживанню процесуальними правами, без якого досягнення завдань кримінального провадження може стати неможливим, оскільки зловживання з боку підозрюваного/обвинуваченого може спричинити шкоду правам та/або законним інтересам інших учасників кримінального провадження, а також інтересам правосуддя загалом.

У ключі піднятого питання відмітимо, що на цьому зауважується й у Роз'ясненні щодо участі у процесі захисників, які надають безоплатну правову допомогу, де акцент робиться саме на можливостях зловживання стосовно відмови від захисників, призначених з Регіональних центрів надання безоплатної вторинної правової допомоги. Зокрема, підкреслено, що право вільного вибору захисника своїх прав, яке особа реалізує самостійно, укладаючи договір з обраним нею захисником, не розповсюджується на зміст права на безоплатну вторинну правову допомогу, де особа не обирає собі захисника, а отримує захист, гарантований державою та за державні кошти. У цьому разі особа має право на отримання правової допомоги належної якості та відповідно до стандартів якості надання БВПД у кримінальному процесі, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 25.02.2014 р. № 386/5. У наведеному Роз'ясненні вказано як на вже відмічені негативні наслідки подібних проявів зловживань процесуальними правами (а саме, систематичне заявлення неодноразових клопотань про заміну щойно призначеного адвоката з суб'єктивних причин (незгода з діями захисника, не підтримання захисником заявлених підсудним клопотань, відсутність питань до учасників процесу з боку захисника тощо), так і на такі несприятливі обставини, як затягування кримінального провадження, а також

штучне «створення такого процесуального стану, коли окремі процесуальні дії за участю захисника, який замінюється судом, можуть бути поставлені під сумнів, як здійснені з наданням неякісної правової допомоги, тобто, з порушенням права на захист» [173].

Отже, як висновок у світлі необхідності забезпечення запобігання зловживанню процесуальним правом на відмову від захисника або його заміну, що гарантоване ст. 54 КПК, слід вказати на таке: по-перше, за загальним правилом, процесуальне право особи на відмову від захисника або його заміну не передбачає необхідності мотивування своїх дій та покладення на особу тягаря доведення обставин, що спонукали підозрюваного або обвинуваченого скористатися своїм правом; по-друге, водночас, у разі, якщо здійснення захисту відбувається з боку призначеного державою захисника за державні кошти, право на вільний вибір захисника не є абсолютним, при цьому вимагає від держави, насамперед, забезпечити особі здійснення її захисту на рівні, що відповідає національним та міжнародним стандартам; по-третє, з огляду на попередню тезу, слідчий суддя або суд у подібних ситуаціях мають критично оцінити, чи дійсно рівень здійснення захисту з боку призначеного захисника не відповідає вимогам ефективності, або ж наявне зловживання підозрюваним чи обвинуваченим своїми процесуальними правами; по-четверте, за наявності підстав вважати в діях підозрюваного /обвинуваченого ознаки зловживання, слідчий суддя або суд мають відмовити в задоволенні відповідного клопотання особи, при цьому ретельно проаналізувавши обставини провадження, доводи самого підозрюваного /обвинуваченого, позицію захисника, а також зазначивши мотиви прийнятого рішення.

#### *Зловживання при ініціюванні окремих судово-контрольних проваджень*

Переходячи до аналізу наступних прикладів зловживань з боку сторони захисту слід, без сумніву, вказати на те, що ефективний захист неможливий без активної поведінки, зокрема, і під час досудового розслідування, насамперед, ініціювання проведення окремих процесуальних дій, оперативного реагування на порушення з

боку протилежної сторони або слідчого судді тощо. Це цілком відповідає дефініціям поняттям захисту, сформульованим у науковій літературі.

Так, наприклад, І.В. Дубівка, розкриваючи зміст захисту як різновиду діяльності адвокату на стадії досудового розслідування, акцентує увагу на застосуванні передбачених кримінальним процесуальним законом засобів, що спрямоване на: забезпечення законності, об'єктивності та обґрунтованості досудового розслідування; доказування обставин, які спростовують підозру, виправдовують обвинуваченого, виключають або пом'якшують відповідальність; реалізацію та захист інтересів підозрюваного, обвинуваченого; запобігання та усунення порушень прав і свобод підзахисного під час проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [48, с. 67–68]. Близьким до цього є визначення, сформульоване В.О. Попелюшком, який так само відмічає існування системи «передбачених і не заборонених законом дій суб'єктів захисту та відносин, що виникають при цьому, спрямованих на повне чи часткове спростування фактичного та юридичного боку підозри або обвинувачення, з'ясування обставин, які спростовують підозру або обвинувачення, виключають кримінальну відповідальність та покарання, забезпечують права, свободи та законні інтереси підзахисних [119, с. 87–88]. Своє визначення поняття захисту надає також І.М. Зубач, підкреслюючи його розуміння як систематичної творчо-інтелектуальної кримінально-процесуальної діяльності, яка зумовлена наявністю звинувачення, що ґрунтується на законі та здійснюється суб'єктами захисту щодо відстоювання власних прав та свобод під час кримінального провадження та шляхом повної реалізації своїх законних прав та повноважень, сприяє встановленню певних обставин, які унеможливають або спростовують обвинувачення [57, с. 182].

Навіть поверхневий аналіз вказаних вище визначень дає підстави для констатації того, що сутність захисту становить реалізацію своїх процесуальних прав, застосування процесуальних засобів, але не довільних, а заснованих на законі, ті, що

мають своє підґрунтя в кримінальному процесуальному законодавстві та законодавстві щодо адвокатської діяльності.

У світлі цього слід згадати тезу І.М. Бігунець, яка відмічає, що ефективне використання засобів і способів захисту захисником неможливе без встановлення фактичних обставин кримінального провадження, оскільки пошукова ситуація, що виникає перед ним під час вступу у справу, є одночасно й відправною точкою реалізації ним функції захисту, і процесом, який супроводжує його діяльність у кримінальному провадженні. При цьому дослідниця вказує на пошук сприятливої для підзахисного юридично значущої інформації про кримінальне правопорушення як зміст діяльності адвоката-захисника [8]. Таким чином, з одного боку, ми бачимо, що сторона захисту, насамперед, захисник, має бути максимально активним під час досудового розслідування, що включає потребу звернення з клопотаннями до сторони обвинувачення та/або слідчого судді, заявлення відводів (за наявності підстав до цього) з метою забезпечення неупередженості кримінального провадження, подання скарг на дії, рішення та бездіяльність окремих суб'єктів кримінального провадження з метою спонукання їх до виконання своїх процесуальних обов'язків, скасування процесуальних рішень, що незаконно обмежують та/або порушують права та законні інтереси підзахисного, перешкоджають здійсненню правосуддя тощо. З іншого боку, така поведінка має базуватися на законі, і до того ж, навіть формально в межах гарантованих процесуальних прав, бути добросовісною – тобто переслідувати законну мету, а не бути спрямованою на заподіяння шкоди правам та інтересам інших учасників, затягування кримінального провадження тощо. Це надзвичайно важливо з позиції того, що реалізація стороною захисту своїх процесуальних прав досить часто пов'язана з ініціюванням окремих судово-контрольних проваджень (наприклад, з вирішення відводів, розгляду скарг та ін.). А тому недобросовісне використання стороною захисту своїх процесуальних прав може не лише необґрунтовано збільшувати строки досудового розслідування та кримінального провадження загалом, але й перешкоджати слідчим суддям виконувати покладену на них функцію

судового контролю вчасно та на належному рівні не тільки в цьому, але й в інших провадженнях.

Аналіз проявів процесуальної поведінки сторони захисту, що містять ознаки зловживання процесуальними правами в рамках розглядуваного нами аспекту, на підставі узагальнення судової практики з ЄДРСП, насамперед, дає підстави виокремити найбільш поширені серед них.

До них вже традиційно можна віднести зловживання правом на відвід у різних його проявах, зокрема:

(1) заявлення повторного відводу з тих самих підстав (коли це питання вже було вирішено в судовому порядку) [249; 322; 250] – ґрунтується на положеннях ч. 4 ст. 81 КПК, яка наділяє слідчого суддю, що розглядає заяву про відвід, залишити її без розгляду, коли має місце повторно заявлений відвід, який має ознаки зловживання правом. Особливо слід звернути увагу на випадки, коли йдеться про заявлення стороною захисту з тих самих підстав відводу вчетверте [285] або навіть всьоме [326];

(2) заявлення відводу судді, який розглядає відвід слідчому судді в цьому кримінальному провадженні [238; 231; 235] – найчастіше в таких ухвалах міститься посилання на роз'яснення, сформульовані ВССУ в Листі від 16.06.2016 р. № 223-1650/0/416 щодо кваліфікації подібної поведінки як зловживання процесуальними правами;

(3) заявлення необґрунтованого та невмотивованого відводу (при цьому слідчі суддя відзначають, наприклад, що: «доводи заяви не місять підтверджених даних, які б свідчили про наявність підстав для відводу... а також доказів, що вказують на упередженість та необ'єктивність судді... доводи заяви фактично зводяться до незгоди з прийнятими рішеннями, що свідчить про бажання заявника у такий спосіб спонукати до ухвалення певного рішення...» [330]; «відвід невмотивований... обставини для відводу не встановлені... не доведено наявності обставин, які б викликали сумніви в неупередженості судді...» [327]; «підстава для відводу є лише суб'єктивною думкою захисника...» (йшлося про заявлення відводу колегії суддів, яка

розглядала апеляційну скаргу прокурора з тих підстав, що ця ж колегія вже приймала рішення щодо запобіжного заходу стосовно іншого підозрюваного в цьому кримінальному провадженні, і вже має обвинувальний уклін) [241]; «будь-яких фактичних обставин або конкретно наведених доказів щодо порушення слідчим прав підозрюваного заявлений відвід не містить...» [278] тощо.

У рамках цього пункту слід окремо зупинитися на аргументації слідчих суддів, що наведена в деяких рішеннях щодо відводу: наприклад, «дії захисника виглядають задалегідь спрямованими та направленими на затягування розгляду» (в цьому рішенні йшлося про відвід секретарю судового засідання з підстав наявності сумнівів в його об'єктивності, оскільки вона бере участь в розгляді заяви після закінчення робочого часу – з огляду на це слідчий суддя зауважив, що саме подання чисельних заяв самим захисником і призвело до вимушеної роботи в неробочий час) [257]; «... слідчий суддя погоджується з доводами прокурора, що на цьому етапі (йшлося про виконання вимог ст. 290 КПК) заявлені відводи в такій кількості можуть свідчити про бажання «позбутися» конкретних представників сторони обвинувачення...» [311].

Завершуючи наведення прикладів щодо зловживання правом на відвід зауважимо, що відмова в задоволенні заяви про відвід автоматично не означає констатування наявності ознак зловживання процесуальним правом, оскільки суддя також враховує й інші фактори (наприклад, чи заявлялися вже відводи цьому учаснику кримінального провадження) [294].

Не викликає сумнівів, що інститут відводу (самовідводу) слідчого судді, судді та присяжного є, як вказує О.Ю. Льошенко, однією із процесуальних гарантій незалежності суддів, а отже й необхідною умовою забезпечення права на справедливий суд у кримінальному провадженні, оскільки він спрямований на забезпечення об'єктивного і неупередженого судового розгляду. Як відмічається: «чинне кримінальне процесуальне законодавство України не містить вичерпного переліку таких обставин, адже дійсно важко передбачити всі можливі обставини, які викликають сумнів у неупередженості слідчого судді, судді або присяжного». Однак

слід погодитися з висновком авторки щодо відповідності такого підходу українського законодавця концепції безсторонності суддів, яку виробив ЄСПЛ, і згідно з якою у демократичному суспільстві суди повинні вселяти довіру до себе учасникам процесу і особливо обвинуваченому, на що звертають увагу дослідники цього питання [94, с. 87–88]. Вочевидь, передумовою виконання завдань кримінального провадження та дотримання засад є забезпечення неупередженості й інших професійних суб'єктів кримінального провадження, що так само неможливо без гарантування учасникам права на заявлення відводу або самовідводу. Утім, практика яскраво демонструє непоодинокі спроби зловживання вказаним правом.

До того ж, ч. 4 ст. 81 КПК є одним із виняткових випадків, де законодавець прямо передбачив підставу визнання певної процесуальної поведінки зловживанням правом і регламентував алгоритм реагування суду на це. Йдеться, зокрема, про можливість залишення без розгляду заяви про відвід, що був заявлений повторно та має ознаки зловживання правом, оскільки спрямований на затягування кримінального провадження. Утім доводиться констатувати певну недосконалість з погляду юридичної техніки наведеного правового припису.

По-перше, у вказаній нормі законодавець вкотре використовує конструкцію «суд, який здійснює провадження», що може помилково свідчити про можливість використання такого алгоритму тільки під час судового провадження. Однак, виходячи із загального змісту ст. 81 КПК, стає очевидним, що вказаний порядок має бути «доступним» для застосування і на стадії досудового розслідування. Зважаючи на це пропонуємо внести відповідні корективи до ч. 4 ст. 81 КПК, виклавши його в такій редакції «Якщо повторно заявлений відвід має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження, слідчий суддя, суд, які здійснюють провадження, мають право залишити таку заяву без розгляду». По-друге, у ч. 4 ст. 81 міститься вказівка на «ознаки зловживання правом». Однак, як відмічалось в першому розділі нашої роботи, такі ознаки не закріплені на нормативному рівні, що, на наш погляд, має бути виправлено шляхом закріплення у КПК визначення поняття

«зловживання процесуальними правами», яке відображало б основні сутнісні ознаки цього поняття.

Варто відмітити, що законотворець так само відносить різноманітні приклади зловживання правом на відвід до одних із найпоширеніших у правозастосовній практиці. Свідченням цього, на наш погляд, може бути те, що у переважній більшості законопроектів, що були спрямовані на мінімізацію проявів зловживання, містилися положення, присвячені цій проблемі.

Так, зокрема, у пункті 3 частині 2 із пропонованої ст. 22-1 у проекті закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 9055 від 06.09.2018 р. передбачалося як приклад дії, що суперечить засадам кримінального судочинства, і може бути визнана зловживання правам, закріпити «заявлення завідомо безпідставного відводу або відводу з підстав, вже розглянутих судом, за відсутності нових обставин чи доказів» [149]. Однак одразу слід вказати на те, що наведений законопроект викликав негативний резонанс, насамперед, у адвокатській спільноті [31; 55; 46]. Не зупиняючись детально на аргументах, висловлених у зазначених публікаціях, оскільки прийняття наведеного законопроекту більше не перебуває на порядку денному, лише коротко висловимо свою підтримку в аспекті недоцільності доповнення КПК новими нормами, що «обтяжені» використанням оцінних понять, на кшталт «завідомо безпідставний відвід», оскільки, вочевидь, наведена словоконструкція містить яскраво виражений ризик суб'єктивізму при її тлумаченні суддями. Щодо «заявлення відводу з підстав, вже розглянутих судом, за відсутності нових обставин чи доказів», відмітимо, що фактично саме на це розрахований припис, закріплений у ч. 4 ст. 81 КПК, який аналізувався нами вище. А тому навряд чи доцільно дублювати це правило шляхом викладення його в різних нормах із різними варіаціями їх формулювань.

Ще один законопроект, зокрема спрямований на зменшення проявів зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні – «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших



законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування» (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.) – так само передбачав закріплення у КПК положення, згідно з яким заборонялося б заявляти відвід іншому судді, який тільки розглядає заяву про відвід слідчому судді або судді, який здійснює судове провадження одноособово [153]. Однак у світлі цього важливо відмітити, що таке положення по суті означало б неможливість заявлення відводу цьому судді з будь-яких, навіть об'єктивних і прямо передбачених у КПК підстав. Саме це викликало зауваження з боку Головного науково-експертного управління, представники якого у своєму Висновку щодо вказаного проекту Закону України відмітили неможливість підтримання пропонованих змін, оскільки «перелік обставин, що виключають участь слідчого судді, судді в кримінальному провадженні, визначений у ст. 75 КПК. Однак, за логікою законопроекту, навіть наявність декількох з цих обставин одночасно не може бути підставою для відводу судді тільки тому, що цей суддя розглядає питання про відвід іншого судді» [153].

На продовження цього питання варто відмітити, що був розроблений ще один законопроект, в якому так само наявне положення щодо недопустимості заявлення відводу судді, який розглядає відвід слідчому судді або судді, який здійснює судове провадження одноособово. Йдеться про проект Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» (реєстр. № 6454 від 20.12.2021 р.) [154]. Однак у цьому документі було враховано зауваження, висловлене щодо редакції статті 81 КПК, запропоноване у законопроекті реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р. Зокрема, передбачається доповнити статтю 81 новою частиною п'ятою у такій редакції: «5. Не допускається заявлення відводу судді, який одноособово вирішує заяву про відвід (самовідвід), з підстав, передбачених пунктом 4 частини першої статті 75 цього Кодексу.» [153]. На наш погляд, вказана пропозиція заслуговує на підтримку, оскільки дійсно дозволить забезпечити превенцію зловживання правом на відвід у таких ситуаціях, що є нерідким наразі у правозастосовній практиці.

Надалі слід звернути увагу на наступну категорію судово-контрольних проваджень, в рамках яких зловживання з боку сторони захисту є не менш поширеним явищем. Йдеться про недобросовісну реалізацію права на оскарження рішень, дій або бездіяльності під час досудового розслідування.

Без сумніву, слід погодитися з тим, що досудове розслідування кримінальних правопорушень завжди пов'язане з обмеженням прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження. Кожне прийняте слідчим рішення під час досудового розслідування, як правило, спричиняє суттєві правові наслідки. При цьому, як вказують автори монографічного дослідження, «серед способів захисту прав і свобод особи від незаконних рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час досудового розслідування є інститут оскарження цих рішень, дій чи бездіяльності слідчого чи прокурора, який є дієвим механізмом для більш ефективного виконання ними своїх професійних обов'язків і правовим засобом для захисту й відновлення порушених під час досудового розслідування прав учасників кримінального провадження». Важливо, що складником судового захисту особи від незаконних рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового розслідування є право особи на доступ до правосуддя, гарантоване Конституцією України, що відповідно є однією з основних ознак будь-якого демократичного суспільства [52, с. 368, 370–372]. Указані умовиводи дослідників цілком ґрунтуються на міжнародно-правових документах. Зокрема, ст. 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод гарантується право кожного на ефективний засіб правового захисту і підкреслюється, що кожний, чиї права і свободи порушені, має право на ефективний засіб правового захисту в державному органі, навіть якщо це порушення вчинене особою, що діяла в офіційній якості [68].

Дійсно, цілком справедливим є зауваження, що «судовий контроль за діями органів досудового слідства у кримінальному провадженні є незамінним для забезпечення гарантій прав осіб» [7]. Правильним видається й висловлена в літературі позиція про те, що подання скарги приводить «в дію передбачений законом механізм

забезпечення прав учасників процесу та інших осіб, чії права та інтереси були порушені у кримінальному судочинстві. Цей механізм служить гарантією від неконтрольованого розсуду, здійснення дій та ухвалення рішень, що порушують права й законні інтереси громадян. Він створює можливість перевірки законності й обґрунтованості дії (бездіяльності) або рішення іншими суб'єктами процесу й наділяє їх функцією владного вирішення правового спору» [198, с. 203–204]. Можливість оскарження, як вказує Д.Є. Крикливець, надає заінтересованим суб'єктам провадження потужний важіль впливу на перебіг досудового розслідування, а разом з цим і можливість відстояти свої процесуальні інтереси та максимально оперативно, не чекаючи судового провадження, відновити порушені права. На переконання дослідника, йдеться також про хоча б часткове стирання суттєвих відмінностей у процесуальних статусах учасників провадження та урівняння їх у процесуальних правах. До того відзначається, що чинним КПК суттєво розширено межі судового контролю за рахунок охоплення не лише рішень, дій чи бездіяльності, що перешкоджають подальшому кримінальному провадженню, але й на тих, що таких наслідків не спричиняють, однак є не менш важливими, оскільки прямо впливають на законність та ефективність кримінального провадження [78, с. 4–5].

Водночас, ініціювання особою судово-контрольного провадження з метою відновлення своїх порушених прав та/або законних інтересів одночасно покладає на неї обов'язок обґрунтувати й мотивувати свою позицію та переконати слідчого суддю у правомірності своїх доводів, якщо вона прагне, щоб її скарга була задоволена. З огляду на зазначене доцільно визнати правильною тезу С.О. Пшенічка щодо покладення тягаря доказування порушення прав, свобод чи законних інтересів оскарженим рішенням, дією чи бездіяльністю органів досудового розслідування та прокурора, саме на особу, яка подала відповідну скаргу. Справедливим є й зауваження дослідника про те, що «тягар доказування законності та обґрунтованості оскарженого рішення, законності дії та бездіяльності покладається на слідчого, прокурора, що є проявом презумпції вини суб'єкта владних повноважень, рішення, дії чи бездіяльність

якого оскаржуються» [161, с. 11]. Таким чином, наведене свідчить про розподіл тягаря доказування при розгляді слідчим суддею скарг між скаржником та особою, дії, рішення чи бездіяльність якої оскаржуються. Однак, оскільки йдеться саме про тягар доказування, та сторона, яка прагне щоб слідчий суддя пристав саме на її позицію, має навести достатні мотиви та аргументи.

У контексті питання, що розглядається, відмітимо, що О.Ю. Льошенко, розкриваючи сутнісний зміст права на оскарження крізь призму практики ЄСПЛ, констатує, що, «по-перше, право на оскарження є складовою права доступу до суду, або у більш широкому розумінні – складовою права на справедливий суд; по-друге, кожному, хто вважає, що його права порушено, було гарантовано право на оскарження; по-третє, результативність такого засобу захисту прав і законних інтересів як оскарження передбачає не безумовну можливість досягнення результату» [94, с. 152–154]. Наведений умовивід, обумовлений правовими позиціями, сформульованими Євросудом, на наш погляд, вкотре демонструє, що результат оскарження нерозривно пов'язаний з якістю самої скарги – тобто надзвичайно важливою є переконливість позиції скаржника, що вимагає від останнього не лише формального факту подання скарги, але й «прикладення» певних зусиль до її складання та мотивування.

У зв'язку з цим, у світлі проблематики, що розкривається у нашій роботі, варто відмітити основні напрямки можливих зловживань, пов'язаних із поданням скарги стороною захисту під час кримінального провадження, що можуть бути виокремлені на підставі аналізу відповідної правозастосовної практики

- (а) подання невмотивованої скарги або подання повторної скарги з тим самим обґрунтуванням;
- (б) подання скарги на рішення, дію чи бездіяльність, що не підлягають оскарженню;
- (в) неявка в судові засідання щодо поданої стороною захисту скарги.

На продовження цього слід одразу вказати на подібність проявів зловживань з боку сторони захисту і в ситуаціях заявлення нею відповідних клопотань, про що так само свідчить релевантна судова практика. Зокрема, аналогічно до вищенаведеного, приклади зловживань, що пов'язані із поданням підозрюваним, його захисником клопотань щодо проведення певних процесуальних дій (уточнимо, що мається на увазі як використання механізму, закріпленого у ст. 220 КПК, коли відповідне питання розглядається слідчим, дізнавачем, прокурором<sup>17</sup>, так і заявлення клопотань безпосередньо до слідчого судді – наприклад при ініціюванні проведення окремих слідчих (розшукових) дій (насамперед, регламентованих ст. ст. 225, 243-244 КПК).

Коротко звертаючись до концептуального змісту гарантованого різними приписами КПК правом учасників, зокрема й з боку сторони захисту, на звернення з клопотаннями, відмітимо правильність позиції Ю.В. Сухомлин про те, що інститут клопотань беззаперечно «створює передумови належної реалізації завдань кримінального провадження, а також виступає однією із процесуальних гарантій засади змагальності на стадії досудового розслідування» [188, с. 38]. Наведене право, на переконання Р.В. Єдина, встановлюється законодавцем для того, щоб за допомогою юридичних засобів можна було задовольнити і захистити права та законні інтереси особи, що обумовлює мету заявлення учасниками відповідних клопотань – задоволення певного конкретно визначеного інтересу [50, с. 1076]. Забезпечення прав і свобод особи під час кримінального провадження, а також прагнення домогтися виконання певних процесуальних дій як мету заявлення клопотань як сутнісну ознаку поняття «клопотання» бачать у своїх сформульованих дефініціях Л.М. Лобойко [92, с. 195] та О.В. Єні [51, с. 4]. Справедливим є висновок М.С. Городецької про те, що «незалежно від можливості учасників вільно в межах

---

<sup>17</sup> З огляду на це, підкреслимо певну умовність щодо композиційного розміщення цих аспектів нашого дослідження в рамках анонсованого вище підзаголовку про зловживання сторони захисту при ініціюванні окремих судово-контрольних проваджень. Водночас, обраний нами шлях може бути пояснений подібністю вчинюваної у такому разі процесуальної поведінки, що проявляється в створенні для іншого учасника кримінального провадження обов'язку розглянути клопотання сторони захисту і прийняти рішення щодо можливості / неможливості його задоволення.

закону вибирати способи поведінки для захисту своїх кримінально-правових і процесуальних прав, така можливість має «надаватися» та «забезпечуватись». При цьому таке надання та забезпечення здійснюється саме суб'єктами, що ведуть кримінальний процес» [38, с. 301].

Переходячи до аналізу проблеми зловживання стороною захисту, що пов'язано із поданням невмотивованих скарг і клопотань, а також поданням повторних скарг і клопотань з тим самим обґрунтуванням щодо питань, які вже були вирішені, передусім відмітимо значну кількість прикладів окресленого явища у вітчизняній судовій практиці. Свідченням цього можуть бути, наприклад, ухвала Ленінського районного суду м. Запоріжжя від 22.03.2021 р. (справа № 334/7278/20), в якій слідчий суддя відмовив у відкритті провадження по скарзі, пославшись на те, що «матеріали поданої ним скарги, не містять будь-яких фактичних даних вказаної в скарзі бездіяльності, не зазначено коли саме скаржнику стало відомо про порушення його процесуальних прав, та даних, що вказане порушення взагалі має місце, документально підтвердженні дані також відсутні, тому доводи скаржника, належними доказами не підтверджені» [284]. А, зокрема, згідно з ухвалою Комінтернівського районного суду Одеської області від 12.10.2020р. (справа № 504/243/15-к), в якій розглядалося питання про витребування документів з Офісу Генерального прокурора, суддя для сторони захисту підкреслив неприпустимість зловживання процесуальними правами, оскільки «стороною захисту повторно подано клопотання, яке за своїм змістом пов'язане з витребуванням доказів, що не передбачено процесуальним законом....Свою незгоду сторона захисту з діями рішеннями та доказами сторони обвинувачення сторона захисту може викласти у письмовій промові у судових дебатах» [273].

Масштабність проблеми може засвідчувати й прагнення законодавця декілька разів запобігти цим проявам зловживань на нормативному рівні. Йдеться, зокрема, про проект закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (реєстр. № 9055 від 06.09.2018 р.) [149] та «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу

України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування» (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.) [153]. У цих документах, серед іншого, декларувалася мета регламентувати механізми запобігання зловживанню процесуальними правами, зокрема через закріплення у КПК відповідної засади кримінального провадження. При цьому серед найтипівіших проявів, що мали визнаватися зловживаннями процесуальними правами, авторами законопроектів пропонувалося передбачити «подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено слідчим суддею, судом, за відсутності інших підстав або нових обставин» та .... І хоча обидва документи так і не були розглянуті Верховною Радою України, однак, як видається, це не нівелює існування проблем, пов'язаних із можливим використанням стороною захисту подібних важелів під час досудового розслідування з метою затягування кримінального провадження та створення перешкод у процесуальній діяльності інших його учасників.

У контексті зазначеного видається доцільним погодитися з позицією Ю.В. Сухомлин про те, що, незважаючи на відсутність законодавчо закріплених вимог до клопотань, зокрема щодо їх обґрунтованості та належності викладених у клопотанні тверджень, тобто наявності зв'язку між змістом прохання і кримінальним провадженням, такі вимоги мають бути враховані. Зокрема, на переконання дослідниці, це аж ніяк «не означає, що допускається звернення без приводу, під яким слід розуміти наявність об'єктивної необхідності вчинення щодо ініціатора клопотання певних дій або прийняття процесуальних рішень. Наявність клопотань без приводу може свідчити про несумлінні мотиви такої особи, незаконний інтерес, бажання перешкоджати встановленню обставин кримінального провадження. У таких випадках слідчий, прокурор, слідчий суддя, як суб'єкти, уповноважені у досудовому розслідуванні на вирішення клопотань по суті, вправі відмовити в задоволенні клопотання. Якщо ж особа звернеться з аналогічним клопотанням, їй має бути відмовлено в його прийнятті без фактичного розгляду». Ю.В. Сухомлин також

відмічає необхідність того, щоб зміст клопотання, що забезпечує участь особи в процесі доказування, мав властивість належності і містити інформацію, необхідну для правильного його вирішення [188, с. 89–90]. На обов'язковості обґрунтування клопотання в своєму визначенні цього поняття наголошує й О.Ю. Татаров, відзначаючи, що клопотанням має вважатися «обґрунтоване звернення учасника процесу до уповноваженої посадової особи або органу стосовно провадження якої-небудь процесуальної дії або про утримання від її провадження, подане в установленому законом порядку в усній або письмовій формі» [190, с. 301–302].

У юридичній літературі так само висловлені позиції щодо необхідності встановлення вимог до форми та змісту скарги. Йдеться, наприклад, про наукові роботи О.Г. Шило [338, с. 300], С.Л. Шаренко [336, с. 334–336] та деяких інших учених. При цьому, зокрема, І.В. Гловюк пропонує уточнити вимоги також стосовно обов'язковості наведення у такій скарзі належного обґрунтування позиції скаржника [35, с. 2]. С.Л. Шаренко у своєму монографічному дослідженні з цього приводу пропонує не лише передбачити в КПК вимоги щодо змісту та форми скарги, але й встановити наслідки їх недотримання для скаржника – а саме, можливість слідчого судді постановити ухвалу про залишення скарги без руху [336, с. 364–365].

Стосовно ситуацій подання скарг на рішення, дію чи бездіяльність, що не підлягають оскарженню, слід вказати на те, що проблема розширення предмету оскарження нерідко стає об'єктом ретельного аналізу не тільки на рівні наукових доробок, але й у вітчизняній судовій практиці, зокрема й на рівні ВС, і у практиці ЄСПЛ. До того ж, окремі аспекти взагалі були дослідженні КСУ, що втілюється у формулюванні відповідних правових висновків.

Так, наприклад, можна згадати роботи Ю.М. Грошевого та О.Г. Шило [39, с. 220], М.М. Макарова [95, с. 140], С.О. Пшенічка [161, с. 9], О.І. Тищенко [192, с. 50], Р.І. Тракало [196, с. 16] та багатьох інших дослідників, в яких розглядається перспективна можливість розширення переліку тих рішень, дій чи бездіяльності, що можуть оскаржуватися до слідчого судді. Стосовно спроб



оскарження окремих ухвал слідчих суддів, які не зазначені в переліку, визначеному у ст. 309 КПК, доцільно вказати на наявність досить широкого кола практики ВС з цього питання – як, наприклад, постанова ВП ВС від 23 травня 2018 р. у справі № 243/6674/17-к [122], постанова ВС від 05 вересня 2018 р. у справі № 751/3558/17 [127], постанова ВС від 12 вересня 2019 р. у справі № 176/2663/16-к [134], постанова ВС від 27 серпня 2019 р. у справі № 199/894/18 [133], постанова ОП ВС від 27 січня 2020 р. у справі № 758/16546/18 [137], постанова ОП ВС від 27 травня 2019 р. у справі № 766/22242/17 [132] та багато інших.

Коротко проаналізувавши зміст наведених постанов, так само як деяких інших, що не були вказані вище, вважаємо можливим резюмувати, що ВС дотримується позиції: загалом право на оскарження під час досудового розслідування не є абсолютним, а тому не зазначення окремих ухвал слідчих суддів серед переліку тих, що підлягають оскарженню в апеляційному порядку під час досудового розслідування, не обмежує гарантованих особі Конституцією України, міжнародно-правовими документами. Утім, у ситуаціях, коли йдеться про постановлення слідчим суддею ухвали, яка взагалі не передбачена положеннями КПК, тобто з боку слідчого судді мав місце вихід за межі своїх повноважень, така ухвала, вочевидь, має стати предметом аналізу апеляційного суду з погляду законності її постановлення.

Щодо неабсолютності гарантованого особі права на оскарження зауважує й ЄСПЛ. Зокрема, у рішенні у справі «Кузьменко проти України» від 09.06.2017 р. (Заява № 49526/07) Євросуд наголосив на тому, що «право на доступ до суду не є абсолютним і може підлягати обмеженням, що не обмежують або зменшують доступ, який надається особі, таким чином чи в такій мірі, щоб сама сутність права була порушена» [351].

Сформулював свої правові висновки щодо окремих аспектів розглядуваного питання й КСУ. Йдеться, наприклад, про Рішення КСУ № 5-р/2020 від 17.03.2020 р. [169] щодо конституційності положень п. 1 ч. 1, ч. 3 ст. 309 КПК. Аналіз змісту цього акту вказує на те, що КСУ так само підтримує позицію про те,

допустимим є законодавче обмеження переліку тих рішень, дій чи бездіяльності, що можуть бути оскаржені. Водночас, заради справедливості доцільно вказати й на рішення КСУ № 4-р(П)/2020 від 17.06.2020 р. щодо заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення [168], яким відповідне обмеження, що випливало із положень ч. 3 ст. 307 КПК, було визнано неконституційним.

Вивчення практики місцевих судів дає підстави відмітити, що поряд із наведеними вище ситуаціями, коли подання скарги на рішення, дію чи бездіяльність, які не підлягають оскарженню, може взагалі не становити собою зловживання процесуальним правом, а бути спрямованим на виправлення допущених помилок чи навіть порушень, наприклад, з боку сторони обвинувачення чи слідчого судді, все ж існують і приклади очевидних зловживань, що найчастіше мають за мету виключно затягування кримінального провадження або створення перешкод для здійснення кримінальної процесуальної діяльності іншими суб'єктами.

Зокрема, можна звернути увагу на ухвалу Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 18 січня 2017 р. (справа № 201/805/17), в якій розглядалася скарга сторони захисту «на бездіяльність прокуратури», в якій заявник просив суд «задовольнити клопотання в повному обсязі та винести ухвалу, якою зобов'язати слідчих прокурорів провести досудове розслідування в найкоротші терміни». Очевидно, що слідчий суддя в наведеній ситуації констатував, що вимоги скарги не можуть бути предметом оскарження до слідчого судді, у зв'язку із чим провадження за нею не підлягає відкриттю [245]. Так само відмовлено у відкритті провадження по скарзі й ухвалою Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 18 січня 2022 р. (справа № 331/292/22), відповідно до змісту якої «скаржник прохав зобов'язати прокурора взяти під суворий контроль процес досудового слідства по кримінальному провадженню» [248]. А ухвалою Центрального районного суду м. Миколаєва від 25

травня 2020 р. (справа № 490/6903/19) було відмовлено в задоволенні скарги з мотивів неможливості оскарження, оскільки адвокатом була подана скарга на «бездіяльність заступника прокурора Миколаївської області Божило С.Б., щодо неналежної організації досудового розслідування слідчими ТУ ДБР в м. Миколаєві» [324].

З огляду на вказане, на наш погляд доцільним є формулювання умовиводів про таке:

- подання скарги на рішення, дію чи бездіяльність, можливість оскарження яких прямо не закріплена в КПК, автоматично не містить у собі ознак зловживання процесуальним правом;

- у разі подання скарги на ухвалу слідчого судді, постановлення якої взагалі не передбачається положеннями КПК, такі дії мають бути розцінені не як зловживання правом на оскарження, а як спосіб захисту своїх порушених прав;

- при оцінці повторності звернення з клопотанням або скаргою того ж змісту, що вже були предметом вирішення, має бути врахована позиція ВП ВС, викладена в постанові від 18 жовтня 2018 року (справа № 9901/514/18), згідно з якою «...логіко-граматичне тлумачення поняття «повторний» можна здійснювати за двома окремими ознаками, а саме: 1) якісна ознака, яка полягає в тому, що звернення, що вже подавалось, подається знову. В цьому випадку очевидно, що звернення, яке подається повторно, повинне мати ті ж самі змістові складові, що й первинне звернення; 2) кількісна ознака, яка полягає в тому, що таке звернення подається вдруге. За такою ознакою достатньо встановити лише послідовність подання звернень» [123];

- тягар доведення обставин, на які посилається особа при зверненні зі скаргою або клопотанням до уповноваженого суб'єкта, покладається саме на неї, а тому у відповідному процесуальному документі мають бути наведені конкретні фактичні дані щодо ключового питання та вказані принаймні основні мотиви для задоволення вимоги, що нею висувається.

Останній виокремлений нами аспект в рамках цієї частини підрозділу нашої дисертаційної роботи, як було зазначено вище, стосується неявки в судові засідання

сторони захисту при ініціюванні нею окремих судово-контрольних проваджень під час досудового розслідування. При цьому, наприклад, ч. 1 ст. 225 КПК, хоча й вимагає обов'язкову присутність сторони кримінального провадження, яка звернулася до слідчого судді з клопотанням про проведення ним допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні, водночас не містить імперативної вимоги щодо строків проведення цієї процесуальної дії, а коло учасників, за присутності яких таке клопотання має бути розглянуто, взагалі законодавчо не регламентовано. Щодо клопотань, пов'язаних із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, певну цікавість у контексті нашого аналізу можуть становити приписи ч. 4 ст. 163 КПК, вивчення нормативного змісту яких, як відмічалось нами в попередньому розділі, свідчить про обов'язкову присутність під час розгляду слідчим суддею клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів сторони, яка його подала. При цьому, так само, як і в наведеному вище прикладі, зазначена норма не містить прямої вказівки на максимальний строк розгляду такого клопотання. Таким чином, на наш погляд, законодавець прагнув стимулювати учасників своєчасно з'являтися в судові засідання, оскільки саме від цього буде залежати оперативність вирішення ініційованого ними питання. Указаний підхід правотворця за наведених обставин нам видається найбільш оптимальним з погляду запобігання можливим проявам зловживання процесуальними правами. Ч. 2 ст. 174 КПК щодо порядку розгляду слідчим суддею клопотання про скасування арешту майна взагалі не передбачає обов'язкової участі особи, яка звернулася з відповідним клопотанням. Те ж саме стосується ч. 3 ст. 244 КПК, якою врегульовано порядок розгляду слідчим суддею клопотання сторони захисту про проведення експертизи, згідно з якою встановлено строк для вирішення відповідного клопотання, однак прямо передбачено можливість його розгляду за відсутності ініціатора. Такий законодавчий підхід також можна вважати доцільним, враховуючи можливість слідчого судді при постановленні ним ухвали щодо цього питання цілком базуватися на змісті самого клопотання та додатків до нього за наявності.

Натомість, у статті 306 КПК, якою встановлено порядок розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача, прокурора, одночасно закріплено дві імперативні вимоги: по-перше, обов'язкова присутність під час розгляду особи, яка подала таку скаргу; по-друге, обмежений строк для розгляду скарги – за загальним правилом, 72 години (за винятком випадків оскарження постанови про закриття кримінального провадження, щодо яких встановлено 5-денний строк розгляду). Указані нормативні приписи гіпотетично можуть призвести до ситуації, коли через неявку в судові засідання особи, яка подала скаргу, слідчий суддя змушений попри своє бажання у будь-якому разі порушити одну із вказаних вище вимог. Отже, зловживання процесуальними правами, пов'язані із неявкою скаржника в судові засідання щодо поданої ним скарги, можуть мати суттєві негативні наслідки для дотримання належної правової процедури, а тому необхідним є вирішення цього питання на нормативному рівні, як буде продемонстровано надалі.

Проілюструвати недоліки подібного нормативно-правового регулювання, так само як поширеність подібних випадків зловживань у правозастосовній практиці, можна на прикладі окремих судових рішень. Так, зокрема, згідно з ухвалою Центрального районного суду м. Миколаєва від 26 травня 2020 р. (справа № 490/6903/19), слідчим суддею було відмовлено в задоволенні скарги. При цьому в основу мотивування цього рішення було покладено два ключові моменти: 1) невідповідність предмету оскарження переліку, що закріплений у ч. 1 ст. 303 КПК – йшлося про оскарження «бездіяльності заступника прокурора Миколаївської області Божило С.Б., щодо неналежної організації досудового розслідування слідчими ТУ ДБР в м. Миколаєві» (у цьому аспекті це рішення цікаво для попередньо розглянутої нами проблеми); 2) неявка скаржника в судові засідання майже протягом 5 місяців (скарга була подана 28 грудня 2019 р.) [325].

У ключі вивчення практики щодо такого прояву процесуальної поведінки сторони захисту, як повторна (або систематична) неявка в судові засідання (особливо коли це стосується розгляду ініційованих нею ж питань), варто відмітити, що слідчі

судді зазвичай звертають увагу на вжиття всіх необхідних заходів для забезпечення участі, водночас така поведінка сторони захисту свідчить про відсутність зацікавленості, неналежне ставлення до наданих процесуальних прав та покладених обов'язків [309]. Крім того в окремих рішеннях підкреслюється наявність такого законодавчого регулювання (встановлення обмеженого строку для розгляду скарги – 72 год., однак за умови обов'язкової участі скаржника), що й використовується для зловживання процесуальним правом [321].

Доцільно звернути увагу й на ті обставини, якими сторона захисту (передусім, захисник) пояснює систематичну неявку в судові засідання. Найчастіше йдеться про зайнятість в інших кримінальних провадженнях [243]. Утім в окремих судових рішеннях (зокрема, з посиланням на позицію, викладену в постанові ККС ВС від 09.04.2019 р. (справа № 306/1602/16-к) [130]), зазначається, що зайнятість в інших судових засіданнях є підставою для відкладення судового засідання – однак у цьому кримінальному провадженні захисник заздалегідь (за 2-3 місяці) знав про дату та час судового засідання, що засвідчило наявність в його діях ознак зловживання процесуальними правами [315]. До речі в обох наведених ухвалах констатація зловживання процесуальним правом з боку захисника потягнула за собою настання несприятливих для нього наслідків – ініціювання звернення до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії. Однак зловживання процесуальними правами захисником може спричинити й інше реагування на нього з боку слідчого судді – наприклад, «попередження про недопустимість зловживання процесуальними правами» [271].

Неявка підозрюваного як прояв його процесуальної поведінки, що може містити в собі ознаки зловживання ним своїми процесуальними правами, також відрізняється певною специфікою. Цікавою в цьому сенсі є ухвала Дніпровського апеляційного суду від 08.04.2020 р. (справа № 932/2384/20), в якій йдеться про те, що «...підозрюваний кожен раз, як тільки справа призначалася до розгляду, звертався до лікаря, і, будучи виписаним з однієї лікарні, напередодні чергового призначення слухання справи, звертався до іншої лікарні». На підставі чого було констатовано, що така поведінка

підозрюваного може свідчити про «зловживання ним правом на звернення за медичною допомогою та правом бути присутніми у судовому засіданні та в такий спосіб наявне перешкоджання правосуддю» [240]. Про зловживання правом на медичну допомогу йдеться й в ухвалі Шевченківського районного суду м. Києві від 01.05.2021 р. (справа № 761/16738/16-к) – зокрема, критичному аналізу з боку слідчого судді була піддана поведінка підозрюваного, яка проявлялася в систематичному заявленні вимоги на оголошення перерви з метою оперативного надання медичної допомоги (при цьому лікарями з приватних клінік) [328]. Цікавим прикладом зловживання підозрюваним правами у розглядуваному контексті є також «відмова від конвоювання в судове засідання» [307].

Підсумовуючи розгляд вектору нашого дослідження стосовно можливих зловживань, пов'язаних із поданням клопотання або скарги стороною захисту під час кримінального провадження, убачаємо за можливе сформулювати низку пропозицій, спрямованих на вдосконалення чинної нормативно-правової регламентації:

(1) доповнити частину 2 статті 303 КПК новим реченням такого змісту: «Якщо скарга, подана на рішення чи дію слідчого, дізнавача або прокурора, щодо яких у цьому Кодексі встановлена заборона на оскарження, має ознаки зловживання правом, слідчий суддя має право залишити таку скаргу без розгляду»;

(2) доповнити частину 2 статті 306 КПК новим реченням такого змісту: «Слідчий суддя має право розглянути скаргу в інші строки у разі, якщо особа, яка її подала, два чи більше рази не з'явилася в судове засідання по розгляду такої скарги»;

(3) доповнити статтю 306 КПК новою частиною 4, в якій закріпити таке: «Якщо повторно подана скарга має ознаки зловживання правом на оскарження з метою затягування кримінального провадження, слідчий суддя має право залишити таку скаргу без розгляду»;

(4) доповнити частину 1 статті 225 КПК, частину 6 статті 225 КПК новим абзацом, який викласти в такій редакції: «Якщо повторно подане клопотання має

ознаки зловживання правом на звернення до суду з метою затягування кримінального провадження, слідчий суддя має право залишити таке клопотання без розгляду»;

(5) доповнити частину 1 статті 220 КПК новим реченням, а саме: «Якщо повторно подане клопотання має ознаки зловживання правом на звернення з метою затягування кримінального провадження, слідчий, дізнавач або прокурор мають право залишити таке клопотання без розгляду». У зв'язку з цим друге речення частини 2 цієї статті скоригувати так: «Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання, а також про залишення його розгляду, вноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй». При цьому доповнити положення пункту 7 частини 1 статті 303 КПК вказівкою також на рішення слідчого, дізнавача, прокурора про залишення клопотання без розгляду.

*Інші види зловживань процесуальними правами стороною захисту*

Доцільно звернути увагу й на процесуальну поведінку сторони захисту, пов'язану з реалізацією її прав на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження після його завершення, оскільки окремі приписи ст. 290 (зокрема, стосовно необхідності письмово підтвердження факту ознайомлення та, за загальним правилом, чітко не визначеного строку, який надається для ознайомлення) створюють певні умови для зловживання процесуальними правами стороною захисту на цьому етапі досудового розслідування<sup>18</sup> [76].

Зокрема, у судовій практиці є приклади констатації факту зловживання правом на ознайомлення з матеріалами у таких випадках: 1) ознайомлення з переважною кількістю матеріалів, але відмова підписання графіку та протоколу ознайомлення щодо цієї частини [215; 228]; 2) систематична неявка для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження [320]; 3) затягування ходу ознайомлення (витрата часу

---

<sup>18</sup> Детальніше про це див.: Криворучко Д. В. Щодо процесуальних зловживань під час відкриття матеріалів досудового розслідування. *Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали пост. діяч. наук-практ. семінару, м. Харків, 27 трав. 2021 р. Харків, 2021. Вип. 11. С. 153–155.



непропорційна кількості та складності матеріалів) [233]; 4) не ознайомлення з жодним томом протягом значного періоду (при цьому ці періоди, які слідчі судді беруть до уваги, суттєво різняться – 20 днів [230] або 4 місяці [232]. Утім, відмітимо й те, що не завжди слідчі судді підтримують доводи слідчих щодо зловживання стороною захисту своїм правом на ознайомлення – наприклад, в ухвалі Заводського районного суду м. Миколаєва від 12.05.2021 р. (справа № 487/7732/20) слідчий суддя підкреслив, що доводи слідчого про зловживання підозрюваним своїм процесуальним правом на ознайомлення з матеріалами не знайшли свого підтвердження, заважаючи на те, що слідчий надав копії всіх матеріалів, однак не надав можливості ознайомитися з оригіналами [255].

Коментуючи вказану правозастосовну проблему, без сумніву слід відмітити важливість права сторони захисту на ознайомлення з матеріалами, зібраними під час досудового розслідування протилежною стороною, що будуть покладені в основу обвинувачення. Очевидно, що в такому разі право на доступ до відповідних матеріалів кримінального провадження є частиною більш широкого права на захист, який апріорі неможливий у разі, якщо сторона захисту не розуміє, від чого саме вона буде захищатися під час судового розгляду, та не матиме можливості своєчасно підготуватися до такого захисту. Остання теза цілком кореспондує з позицією, викладеною в рішенні ЄСПЛ у справі «Матанович проти Хорватії» від 4 квітня 2017 р. (заява № 2742/12) [356]. Вочевидь, як засвідчує наведений вище релевантний аналіз судової практики, вказане право нерідко стає інструментом для зловживань, однак на відміну від багатьох інших ситуацій, що були досліджені нами вище, у цьому випадку законодавець у ч. 10 ст. 290 КПК чітко передбачив механізм запобігання таким видам зловживань, задіявши при цьому найбільш адекватний для стадії досудового розслідування шлях – вирішення відповідного питання слідчим суддею, що, з нашого погляду, видається цілком доцільним і оптимальним.

Серед прикладів зловживання процесуальними правами стороною захисту можна зазначити й таке:

- неотримання процесуальних документів [202];
- вчинення комплексу дій (самовільне покидання судового засідання захисником, призначення нового захисника, надання часу для ознайомлення, відкладення судового засідання тощо), спрямованих на унеможливлення своєчасного розгляду клопотання сторони обвинувачення [311];
- зловживання правом на переклад (наприклад, коли взагалі відсутні підстави для залучення перекладача, оскільки всі фактичні обставини свідчать про достатній рівень володіння особою українською мовою [282] або коли підозрюваний заявляє відвід перекладачу через його «пасивність», однак на переконання слідчого судді подібні судження є лише суб'єктивним сприйняттям підозрюваним роботи перекладача [283]).

У контексті звернення до проблеми неотримання стороною захисту процесуальних документів слід відмітити, що одним із найбільш поширених випадків зловживань у цій групі, що при цьому може мати найбільш серйозні процесуальні наслідки, є уникнення отримання підозрюваним і його захисником повідомлення про підозру. У другому розділі нашої роботи ми вже дивилися на аспекти зловживань при врученні повідомлення про підозру з боку сторону обвинувачення. Утім, як справедливо зауважує Н.С. Бублик, «у низці випадків набуття особою статусу підозрюваного залежить від згоди такої особи отримати це повідомлення (або ж згоди її родичів отримати лист із повідомленням про підозру), що є процесуальним нонсенсом» [11, с. 249]. На недосконалість нормативної конструкції положень ст. 278 КПК, які створюють можливості для зловживань під час вручення повідомлення про підозру не лише для сторони обвинувачення, але й для сторони захисту, вказують у своїх наукових дослідженнях також О.М. Атаманов [4, с. 89], С.Г. Кримчук [81, с. 145] та В.А. Шкелебей» [339, с. 112–113]. Максимально детально це питання висвітлено в дисертаційній роботі В.В. Лаврової [85, с. 107–112]. Задля уникнення зайвого дублювання та з метою додержання вимог щодо обсягу нашої роботи, вкажемо лише окремі пропозиції, сформульовані з метою вирішення цієї

проблеми. Зокрема, Н.С. Бублик пропонує пов'язувати набуття особою статусу підозрюваного саме з юридичним фактом прийняття відповідного процесуального рішення. При цьому уточнюється й необхідність закріплення гарантій «отримання підозрюваним цього документа вчасно та в повному обсязі. Наприклад, у разі неможливості встановлення місцезнаходження підозрюваного, повідомлення (постанова) про підозру має бути вручено захиснику, якщо такий є, або направлена до центру з надання безоплатної правової допомоги» [11, с. 249]. Пов'язаність набуття особою статусу підозрюваного із складанням та реєстрацією відповідного процесуального документа, а не його безпосереднім врученням особі передбачається і в «Концепції змін в інституті затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення», що на думку його розробників, викликає потребу внесення необхідних змін до ст. 42 [70]. В.В. Лаврова з цього приводу висловлюється обережніше, відмічаючи, що активним способом вручення повідомлення про підозру, що відповідає правовим позиціям ЄСПЛ, може вважатися вручення повідомлення про підозру через адвоката [85, с. 112]. Нам видається, що вручення особі повідомлення про підозру через адвоката, зокрема і залученого стороною обвинувачення з центру безоплатної вторинної правової допомоги, може бути раціональним способом вирішення наведеної проблеми. Водночас, як уявляється, доцільним є й звернення до окремих законотворчих пропозицій, викладених у проекті Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження)» (реєстр. № 6454-1 від 04.01.2022 р.) [155]. Цим документом, серед іншого, було запропоновано передбачити порядок посвідчення факту відмови учасників, зокрема і сторони захисту, від підпису певного протоколу підписами понятих та за допомогою технічних засобів. Як убачається подібне «подвійне» посвідчення не сприятиме забезпеченню розумності строків, як ставлять собі за мету розробники документа, а лише може ускладнити хід проведення процесуальної дії, оскільки не кожна процесуальна дія забезпечена обов'язково присутністю двох незаінтересованих осіб (понятих). Отже, це зумовить

додаткову необхідність в їх залученні на випадок відмови від підписання протоколу учасником процесуальної дії. Більш доцільним з погляду забезпечення процесуальної та матеріальної економії видається альтернативний варіант викладення цієї норми з використанням конструкції «та/або». Водночас, на наш погляд, цей механізм може бути поширений і нормативно закріплений для ситуацій отримання стороною захисту інших процесуальних документів – зокрема, копій клопотань про застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, а також повідомлення про підозру.

### **3.2. Зловживання правами потерпілим**

Проведений в рамках роботи аналіз судової практики в розрізі пошуку розповсюджених і, навпаки, непоширених випадків зловживання потерпілим своїми процесуальними правами дав можливість віднайти такі приклади відповідної процесуальної поведінки цього учасника кримінального провадження.

Так, одним із найпоширеніших є зловживання процесуальним правом на відвід: по-перше, коли йдеться про заявлення повторного відводу з тих самих підстав (вже було відмовлено в задоволенні) [303; 293]. При цьому, наприклад, слідчий суддя Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області в своїй ухвалі від 31.01.2018 р. (справа № 303/6556/16-к) підкреслив, що в такому разі має місце «відверте зловживання потерпілим своїми процесуальними правами» [293]. А в ухвалі слідчого судді Красилівського районного суду Хмельницької області від 23.03.2018 р. (справа № 677/10/18), крім того, надано визначення поняття зловживання правом – «особливий вид юридично значущої поведінки, яка полягає в соціально шкідливих учинках суб'єкта права, у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права» [281].

Поряд з цим зловживання процесуальним правом на відвід може також проявлятися у заявленні потерпілим вочевидь необґрунтованого та невмотивованого

відводу. Про це, зокрема, йдеться в ухвалі Буського районного суду Львівської області від 06.04.2020 р. (справа № 943/263/20) – як підстава для відводу слідчого судді було вказано те, що дії цього судді раніше в іншій справі оскаржувалися особою до Вищої ради правосуддя; утім суддя, який розглядав відвід, зауважив, що наведені мотиви для відводу є припущенням особи, якою не наведено переконливих доводів, які б свідчили про необ'єктивність чи упередженість судді, та визнав дії потерпілого зловживанням процесуальним правом [213]. Окрім того, наявні в судовій практиці й приклади, коли зловживання процесуальним правом потерпілого на відвід проявляється одночасно і в заявленні повторного відводу, і в його невмотивованості. Зокрема, в ухвалі Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 02.04.2020 р. (справа № 359/3600/19) йдеться про відвід слідчому судді та прокурору, мотивований тим, що ці суб'єкти є «корумпованими, зацікавленими, непрофесійними... сфальсифікували процесуальні рішення...», стосовно чого суддею вказано на те, що потерпілим не надано жодних доказів на підтвердження своєї заяви [297]. Контекстно відмітимо, що зловживання потерпілим правом на відвід є поширеним не лише під час досудового розслідування, але й на інших стадіях кримінального провадження [288]. Певну цікавість викликає також ухвала Котелевського районного суду Полтавської області від 06.12.2017 р. (справа № 535/1005/17), оскільки в цьому рішенні суддею підкреслено, що заявлення відводу слідчому судді є «намаганням через зловживання своїм правом, зокрема подання заяв про відвід судді, здійснити тиск на суд з метою добитися необхідного їй рішення по розгляду її звернення до суду» [280].

Окремо слід звернути увагу на таку процесуальну поведінку потерпілого, що також на думку слідчих суддів може містити в собі ознаки зловживання процесуальними правами, зокрема зловживання правом на звернення до суду, як подання аналогічних за змістом скарг, клопотань та ін. з тими самими вимогами (після їх повернення або залишення без задоволення). Зазвичай слідчі судді в таких випадках констатують, що відповідне питання вже було предметом судового розгляду, а оцінка заявленого вже надана раніше слідчим суддею, а тому подібна поведінка потерпілого

є «порушенням принципу правової певності (визначеності) *res judicata* та зловживанням процесуальним правом [251; 302; 227]. У ключі цього аспекту доцільно зауважити, що для потерпілого специфічним може бути повторне заявлення аналогічного за змістом клопотання про накладення арешту на майно, оскільки цей захід забезпечення кримінального провадження, серед іншого, застосовується з метою забезпечення цивільного позову – а отже потерпілий може виступати ініціатором вирішення подібного питання слідчим суддею [259]. У окремих публікаціях, принаймні у векторі цивільного процесу, взагалі пропонується виокремлювати такий різновид зловживання процесуальними правами, як «зловживання забезпеченням позову» [56].

Близькими за змістом до зловживання процесуальними правами потерпілими є ситуації безпідставного подання ними заяв про вчинення щодо них кримінальних правопорушень або щодо залучення їх до кримінального провадження як потерпілих. Водночас судді, постановляючи обвинувальні вироки за ст. 383 КК України, тобто за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину, не вказують на те, що особи, подаючи відповідну заяву, зловживали своїм процесуальним правом [19–21]. На нашу думку, це цілком може бути пояснено тим, що така поведінка прямо заборонена положеннями Особливої частини КК України, тобто становить собою кримінальне правопорушення, з огляду на що не може вважатися зловживанням процесуальним правом, оскільки позбавлена його характерної властивості – формальної відповідності правовим приписам.

Серед випадків поведінки потерпілого, коли судьями було констатовано наявність в його діях ознак зловживання процесуальними правами, можна зазначити такі: систематична неявка в судові засідання (з посиленням на карантинні обмеження) – слідчим суддею підкреслено, що такі дії очевидно демонструють суб'єктивне ставлення потерпілого до провадження [297]; ненаданням потерпілим медичних документів в повному обсязі для проведення судово-медичної експертизи [313]; подання «позовної заяви про відшкодування матеріальної та моральної шкоди

свідками, прокурором, слідчим» (розцінено як зловживання процесуальним правом, оскільки подання позову до цих суб'єктів є «проявом незгоди потерпілого з кваліфікацією діяння та намаганням встановити вину інших осіб в цивільному порядку» [260]; самовільне залишення судового засідання по розгляду скарги особи, поданої в порядку ст.ст. 303-307 КПК [206]; неявка потерпілого на допити до слідчого, при тому що потерпілий не ініціював проведення допиту в інший час, а використав прийоми для подальшого оскарження прийнятого слідчим рішення про закриття кримінального провадження в суді [292] тощо.

Стосовно переважної більшості наведених прикладів процесуальної поведінки потерпілого, що може мати ознаки зловживання процесуальними правами, зауважимо таке. У попередніх розділах нашої роботи ми вже розглянули відповідні аспекти в ракурсі процесуальних діянь інших учасників та сформулювали відповідні рекомендації щодо можливого вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства, які можуть бути цілком релевантними і для запобігання зловживань з боку потерпілого. Водночас, що стосується зазначеного нами вище прикладу із судової практики зловживання потерпілим у вигляді неявки на допити до сторони обвинувачення, доцільно підкреслити, що, на наш погляд, у цій ситуації все ж скоріше йдеться про невиконання процесуального обов'язку, за яке КПК у статті 139 передбачено кримінальну процесуальну санкцію, а саме – можливість накладення грошового стягнення.

До того ж, у згадуваному вище законопроекті про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування (реєстр. № 5661 від 14.06.2021 р.), з метою запобігання зловживанням з боку потерпілого та недопущення затягування кримінального провадження, пропонувалося запровадити можливість приводу потерпілого, якщо він не є стороною обвинувачення [153]. І хоча цей проект Закону загалом не знайшов підтримки серед експертів та самих законотворців, безпосередньо положення про можливість

застосування приводу до потерпілого не отримало зауважень з боку Головного науково-експертного управління (висновок від 04.11.2021 р.) [153]. Як убачається, такі зміни можуть бути доцільними, тим більше зважаючи на те, що остаточне рішення щодо приводу потерпілого приймається слідчим суддею з урахуванням дискреційних повноважень останнього.

Утім, спробуємо окремо розглянути той аспект процесуальних прав, що можуть стати предметом зловживання саме з боку потерпілого, з урахуванням особливостей його процесуального статусу. Не викликає сумніву, що одним із ключових стандартів захисту особи, яка потерпіла від кримінального правопорушення, є забезпечення її права на відшкодування шкоди, завданої ним. Окремі науковці, як наприклад С.В. Давиденко, пропонують розширити зміст ст. 2 КПК, передбачивши у них, як самостійне завдання кримінального провадження, відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням. З позиції авторки це дозволить конкретизувати фундаментальні положення Основного Закону України [40].

Окремі міжнародно-правові документи також відмічають важливість забезпечення потерпілій від кримінального правопорушення особі права на «сатисфакцію». Зокрема, Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою у статті 8 містить положення, згідно з яким за відповідних обставин правопорушники чи треті особи, що несуть відповідальність за їх поведінку, повинні надавати справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям чи утриманцям [41]. Це, вочевидь, може спонукати осіб прагнути набути у кримінальному провадженні процесуального статусу, що дасть їм можливість у перспективі отримати гіпотетичну сатисфакцію, навіть коли для цього відсутні об'єктивні підстави. З огляду на це видається можливим звернутися в рамках досліджуваної нами тематики до питання зловживання в кримінальному провадженні правом на відшкодування шкоди.



Наведене право у національному кримінальному процесуальному законодавстві регламентовано у п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК, де закріплено основні права потерпілого у кримінальному провадженні. Крім того, з огляду на відсильні положення ч. 3 ст. 61 КПК, правом на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди наділений також цивільний позивач. У цьому контексті важливо звернути увагу на ту юридичну поведінку наведених учасників, що створює для них можливість претендувати на відшкодування у кримінальному провадженні.

Аналіз положень КПК в цьому ракурсі свідчить про те, що для цивільного відповідача юридичними діями, з якими закон пов'язує для нього появу перспективного права на відшкодування шкоди, є подання ним позовної заяви до органу досудового розслідування або суду. Водночас, стосовно потерпілого слід відмітити, насамперед, що для нього існують декілька способів відшкодування шкоди. Так, В.Т. Нор з цього питання вказує на такі з них: (1) добровільне відшкодування (усунення) завданої шкоди підозрюваним, обвинуваченим; (2) пред'явлення цивільного позову про відшкодування; (3) застосування кримінальної процесуальної реституції; (4) компенсація шкоди за рахунок Державного бюджету України [104, с. 33]. І якщо перше, третє та четверте прив'язане до набуття особою статусу потерпілого, яке залежить від подання нею заяви про вчинення кримінального правопорушення або заяви про залучення до провадження як потерпілого, то друге, аналогічно із цивільним позивачем, корелює із поданням позовної заяви.

Для набуття особою статусу потерпілого, як зауважує М.І. Демура, необхідна наявність фактичної (достатні підстави вважати, що особі завдано певного виду шкоди) та інформаційної (подання відповідного процесуального документа, встановленого у ч. 2 ст. 55 КПК, або прийняття процесуального рішення слідчим, прокурором, судом про визнання особи потерпілим за умови отримання від останньої згоди на це) [42, с. 38–44]. При цьому дослідниця цілком раціонально вказує на те, що по суті процесуальні статуси потерпілого та цивільного позивача притаманні одній особі, але водночас, для розгляду та задоволення її вимоги про відшкодування шкоди

необхідним є пред'явлення цивільного позову до відповідних органів. М.І. Демура підкреслює, що якщо потерпілий не пред'явив цивільний позов, він не набуває статусу цивільного позивача [42, с. 140].

У юридичній літературі підкреслюється, що саме пред'явлення цивільного позову є найпоширенішим способом відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно-небезпечним діянням [42, с. 17; 146, с. 174]. Як видається, це може бути пов'язано із суттєвими перевагами подання позовної заяви в кримінальному провадженні (порівняно з цивільним процесом). Серед тих з них, що можуть стати мотивацією для пред'явлення позову і через прагнення зловживання процесуальним правом, можна вказати, зокрема, такі: відсутність потреби окремого судового розгляду (в порядку цивільного судочинства), перенесення тягара доказування виду та розміру шкоди, в силу положень ст. 91 КПК, на слідчого, дізнавача, прокурора (оскільки це входить в предмет доказування, що вони зобов'язані довести), звільнення від сплати судового збору<sup>19</sup> [128; 131]. Цікаво, що саме в цивільному позові, як в інституті кримінального процесуального права, реалізуються положення інших галузей права, передусім, цивільного процесу. Наведена особливість стала підставою для розгляду інституту цивільного позову в кримінальному провадженні як інституту «з'єднаного процесу» [65].

Утім, у контексті вивчення нашої тематики, слід відмітити, що не всі способи зловживання, пов'язані із поданням позовної заяви, що є поширеними у цивільному процесі, доступні особам у кримінальному провадженні. Так, наприклад, «подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями», так само як «необґрунтоване або

---

<sup>19</sup> Особливості звільнення особи від сплати судового збору у разі пред'явлення позову щодо відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, конкретизовані в Постанові ОП ВС від 23 січня 2019 року (справа № 187/291/17), Постанові ККС ВС від 16 травня 2019 року (справа № 462/5779/15-к) та інших.

штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою», що безпосередньо закріплені у ч. 1 ст. 44 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК), не мають сенсу при пред'явленні цивільного позову в кримінальному провадженні, оскільки питання про територіальну підсудність вирішуються згідно з вимогами ст. 32 КПК і жодним чином не залежать від позовної заяви.

Серед прикладів зловживання, наявних у вітчизняній та міжнародній судовій практиці, що пов'язані з поданням цивільного позову, враховуючи, серед іншого й рішення ЄСПЛ, можна згадати: (1) подання завідомо безпідставного позову або позову щодо спору, який очевидно має штучний характер (постанова ВС від 11 вересня 2019 р. (справа № 757/64933/17-ц) [144]); (2) подання позовної заяви за відсутності реальної мети або якщо вона не стосується законних об'єктивних інтересів заявника («Бок (Bock) проти Німеччини» [343]); (3) подання заяви, що не ґрунтується на реальних фактичних даних, зокрема, і через підробку документів, що надаються суду, або свідоме замовчування важливих для справи обставин («Жіан (Jian) проти Румунії» [348], «Аль-Нашиф (Al-Nashif) проти Болгарії» [342]).

У вітчизняному ЦПК також згадується «подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер» як процесуальна поведінка особи, що може бути визнана судом зловживанням процесуальними правами. Вочевидь, такі діяння можуть мати місце й в кримінальному провадженні при пред'явленні цивільного позову. При цьому доводиться погодитися з висловленою в публікаціях думкою про те, що відсутність у процесуальному законодавстві критеріїв визначення безпідставного або штучного позову, що суттєво ускладнює або робить взагалі неможливим встановлення факту наявності такого зловживання без повноцінного дослідження всіх обставин справи. Водночас, робляться спроби витлумачити зміст використаних у положеннях п. 3 ч. 1 ст. 44 ЦПК категорій – наприклад, що «подання завідомо безпідставного позову означає, що позивач заздалегідь усвідомлював безпідставність свого позову та

всупереч інтересам правосуддя, а також засадам судочинства, звернувся з таким позовом» (як свідчення цього пропонується розглядати дії позивача, які за своєю суттю та наслідками суперечать один одному) [86].

До речі, ВС у своїй постанові від 11 вересня 2019 р. (справа № 757/64933/17-ц) також відмітив, що «висновок про штучний характер позову не повинен ґрунтуватися на припущеннях суду... суд першої інстанції прийшов до висновку про штучний характер позову ...не навівши обґрунтованих підстав для того, не дослідивши усіх обставин справи та не надавши оцінку доводам і запереченням сторін, а також доказам, поданим на їх підтвердження» [144], тим самим де-факто вказавши на те, що наведене зловживання може бути констатовано судом тільки як результат ретельного аналізу обставин справи.

Звертаючись до проблеми запобігання проявам зловживання процесуальним правом на пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні, відмітимо, що окрім наведених вище у роботі засобів, безпосередньо у ситуації з поданням позовної заяви можуть бути застосовані й інші заходи реагування.

М.В. Афанасьєва, на підставі аналізу підходів національних судів та правових позицій ЄСПЛ, виокремлює певні засоби протидії зловживанню відповідним процесуальним правом, наприклад: заходи адміністративної та кримінальної відповідальності, повернення або залишення заяви без розгляду (у розумінні Євросуду, має бути виключною мірою), накладення судових штрафів з метою попередження, покладення судових витрат на суб'єкта, що здійснив зловживання, постановлення окремої ухвали та ініціювання питання про притягнення до дисциплінарної відповідальності, обмеження права на звернення (інститут «vexatious litigant», що існує в окремих державах) тощо [5, с. 258].

Очевидно, що не всі із наведених вище засобів можуть корелювати із положеннями вітчизняного законодавства. Утім, на наш погляд, зважаючи на положення ч. 5 ст. 128 КПК, якими дозволяється застосування норм ЦПК у ситуаціях, коли процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, не

врегульовані КПК, за умови, що норми ЦПК не суперечать засадам кримінального судочинства, може бути використаний ще один спосіб запобігання. Йдеться, зокрема, про право суду залишити без розгляду або повернути заяву особі, яка її подала, що закріплено ч. 3 ст. 44 ЦПК.

Таким чином, у розділі були розглянуті та піддані науковому аналізу найбільш поширені випадку зловживання правом на стадії досудового розслідування суб'єктами сторони захисту та потерпілим. Проведення в рамках дослідження узагальнення судової практики, а також вивчення відповідної теоретичної основи дозволило дійти висновку про розповсюдженість фактів зловживання підозрюваним своїм правом, регламентованим ст. 54 КПК, з огляду на що були сформульовані окремі наукові-прикладні рекомендації, що можуть стати в нагоді для подолання таких негативних проявів. Крім того, звернуто увагу на проблематику, пов'язану із зловживаннями процесуальними правами в рамках ініціювання судово-контрольних проваджень та участі в них. Йдеться, насамперед, про подання завідомо безпідставних клопотань і заяв, неявки в судові засідання, повторне ініціювання питань, що вже були розглянуті тощо. Проведений аналіз дозволив сформулювати окремі пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства з цього аспекту. Щодо потерпілого розглянуто також можливість зловживання ним правом на пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні, проаналізовано доречність застосування деяких приписів, закріплених у ЦПК з цього приводу, щодо відповідних обставин у кримінальному процесі.

## ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення й вирішення наукового завдання, що полягає в отриманні нових результатів у вигляді наукових висновків щодо зловживання правом на стадії досудового розслідування в кримінальному провадженні, виявлення проблем, пов'язаних із запобіганням та протидією йому, а також теоретичних і практичних питань, пов'язаних з удосконаленням нормативної моделі та правозастосування в цій сфері. Проведене дослідження дає можливість сформулювати низку висновків і пропозицій.

1. На основі аналізу сформульованих у науці плюральних підходів до розуміння сутності поняття зловживання правом, які різняться від розгляду його як різновиду правомірної поведінки до віднесення до особливого виду правопорушення, підтримано позицію щодо бачення зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні як різновиду правової, але не правомірної, поведінки учасника кримінального провадження, оскільки пов'язано з цілком правомірною реалізацією його прав, проте всупереч призначенню та змісту останніх, через що здатно заподіяти шкоду чи інші несприятливі наслідки інтересам правосуддя та/або окремих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин.

2. З огляду на особливості правового регулювання кримінальних процесуальних відносин, обумовлені потребою забезпечення в їх межах балансу публічного та приватного інтересу, виокремлено основні ознаки зловживання процесуальними правами як правового феномену та надано їх характеристику, а саме: (1) виникнення та розвиток в межах кримінальних процесуальних відносин; (2) обумовленість абстрактним формулюванням дозвільних норм, неоднозначним їх розумінням, правовою невизначеністю чи відсутністю запобіжників зловживанню; (3) очевидна недобросовісність поведінки; (4) пов'язаність з реалізацією наданих законом прав, повноважень та виконанням обов'язків та варіативність засобів зловживання процесуальними правами; (5) множинність можливих суб'єктів (суб'єктного складу)

зловживання; (6) можливість як активної, так і пасивної форми зловживання процесуальними правами; (7) умисність вчинюваного зловживання процесуальними правами; (8) соціальна шкідливість зловживання процесуальним правом з одночасною відсутністю ознаки суспільної небезпечності.

З'ясування сутнісного змісту категорії зловживання правом дало автору підстави сформулювати її визначення. Отже, під зловживанням правом у кримінальному провадженні запропоновано розуміти очевидно недобросовісну умисну поведінку (дію або бездіяльність) суб'єкта кримінального провадження, яка має місце при здійсненні належного (дозволеного) йому права (шляхом реалізації дискреційних повноважень або прав), всупереч його сутнісного змісту, що має наслідком порушення або обмеження прав, свобод та законних інтересів інших учасників кримінального провадження, а також перешкоджання доступу до правосуддя, порушення розумних строків та інші негативні процесуальні наслідки.

3. Акумуляція доктринальних поглядів на питання класифікації зловживання правом у кримінальному провадженні дозволило дисертантці запропонувати авторський підхід до визначення критеріїв для класифікації цього явища: (1) залежно від основної мети здійснюваного зловживання: а) затягування кримінального провадження (у цілому) або проведення окремої процесуальної дії; б) усунення окремих суб'єктів від участі в кримінальному провадженні; в) унеможливлення проведення окремих процесуальних дій; г) досягнення результату за відсутності достатніх підстав для цього та /або належного обґрунтування; г) змішані (тобто ті, що переслідують полімету); (2) залежно від засобів вчиненого зловживання, пропонуємо виділяти: а) зловживання правом; б) зловживання «квазіправом»; в) зловживання повноваженнями; г) зловживання обов'язками; (3) залежно від засад кримінального провадження, фактичній реалізації яких перешкоджає зловживання правом, виокремлено зловживання, які посягають на порушення: а) розумних строків; б) забезпечення права на захист; в) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; г) мови, якою здійснюється кримінальне провадження;

г) доступу до правосуддя та обов'язковості судових рішень. Щодо останньої класифікації додатково уточнено, що будь-яке вчинюване в кримінальному провадженні зловживання посягає на порушення таких засад, як верховенство права (ст. 8 КПК) і законність (ст. 9 КПК), враховуючи їх нормативний зміст.

4. Системний аналіз правових положень КЗПЛ дозволив констатувати наявність, щонайменше, чотирьох конвенційних норм, якими встановлювалася б заборона зловживання правом. Йдеться, зокрема, про приписи: ст. 17, що безпосередньо гарантує заборону зловживання правами; ст. 18, якою визначаються межі застосування обмежень прав; ст. 35, що встановлює умови прийнятності заяви до ЄСПЛ; ст. 53, яка закріплює гарантію визнаних прав людини. Крім того, у дисертаційній роботі з'ясовано основні підстави для констатації зловживання правом на подання заяви до ЄСПЛ, що можуть бути екстрапольовані на окремі приклади зловживань процесуальними правами на національному рівні: 1) зазначення у заяві інформації, що вводить Суд в оману; 2) вживання образливих висловлювань; 3) порушення вимог щодо конфіденційності під час процедури дружнього врегулювання; 4) заява є сутяжницькою (тобто змістовно повторюються скарги, щодо яких вже прийнято рішення) або не містить реальної мети; 5) інші випадки, серед яких, наприклад, намагання заявника апелювати обставинами, які взагалі є недоречними та не впливають на вирішення справи по суті.

Узагальнення прецедентної практики Євросуду з розглядуваного вектору, дало підстави резюмувати таке: а) зловжити правом може як фізична особа, так і держава в особі своїх судових та правоохоронних органів; б) зловживати правами можна тільки навмисно, а саме йдеться про розуміння з боку відповідного суб'єкта того, що він використовує надані йому права «проти мети і призначення наданих прав, а також самого духу наданого права»; в) Суд констатує наявність зловживання правом у випадках фальсифікації доказів шляхом спотворення фактів щодо них, замовчування суттєвої інформації, образливих висловлювань, сутяжництва тощо; г) зловживання має місце й у випадку, коли шкода правам інших осіб буде спричинена у майбутньому;



(д) саме практика ЄСПЛ дає можливість національним судам більш об'єктивно оцінювати різноманітні прояви зловживання правами учасниками провадження.

5. Урахування концептуальної відмінності між кримінальним процесом та іншими процесуальними галузями права, яка полягає у наділенні учасників кримінального провадження (наприклад, сторони обвинувачення та захисту тощо) різними за правовим змістом процесуальними статусами, а також з'ясування переваг та недоліків регламентації в КПК неприпустимості зловживання процесуальними правами серед переліку загальних засад кримінального провадження, дозволило авторці аргументовано заперечити доцільність запровадження в кримінальне процесуальне законодавство відповідних змін.

Натомість, визначено основні компоненти механізму запобігання та протидії зловживанню процесуальними правами, а саме:

1) правова основа, що відповідає вимогам якості кримінальних процесуальних норм та пов'язаного з цим їх правильного тлумачення. Йдеться про превенцію двох рівнів: базового – під час закріплення регулятивних кримінальних процесуальних норм, які встановлюють правила поведінки у кримінальному провадженні, вони мають бути сформульовані так, щоб ризик їх використання на шкоду правам та інтересам інших учасників, інтересам правосуддя був мінімізований; безпосереднього – через закріплення необхідних нормативних положень, які а) прямо забороняють зловживання правом загалом, (б) конкретизують заборони щодо окремих його проявів, (в) регламентують механізм реагування на них;

2) належний суб'єкт (зокрема, на стадії досудового розслідування йдеться про слідчого суддю як «незалежного арбітра» в контексті положень ч. 6 ст. 22 КПК), компетенція якого охоплюватиме виявлення в процесуальній поведінці учасників кримінального провадження ознак зловживання правом та реагування на це шляхом притягнення до відповідальності;

3) санкції за допущені зловживання та ефективний порядок їх застосування. Останні, на відміну від першого компоненту, є засобами, що мають на меті не

запобігання, а протидію зловживанню правом, оскільки спрямовані на подолання негативної процесуальної поведінки, що вже настала, з метою її найскорішого припинення та мінімізації її негативних, шкідливих наслідків.

Зважаючи на наведене, сформульовано низку пропозицій, зокрема:

- доповнити тезаурус визначенням поняття «Зловживання процесуальними правами»;

- закріпити правове положення, спрямоване на застосування присічних засобів щодо зловживання процесуальними правами або повноваженнями, допущеними з боку певного учасника кримінального провадження, насамперед, доповнення глави 12 КПК статтею 144-1 «Накладення грошового стягнення у випадках зловживання процесуальними правами або повноваженнями» відповідного змісту та внесення окремих нормативних корекцій до положень статей 145-146 КПК;

- розширити використання механізмів (безпосередніх алгоритмів або компенсаторних засобів недопущення фактів зловживань), за аналогією з тими, що закріплені у ч. 4 ст. 81 КПК, ч. 10 ст. 290 КПК, ч. 3 ст. 349 КПК, ч. 6 ст. 364 КПК, на конкретні норми, пов'язані із найбільш типовими проявами зловживання процесуальними правами або повноваженнями.

6. Зроблено висновок про те, що зловживання правом у його широкому розумінні в кримінальному провадженні може бути характерним для суб'єктів, які належать до сторони обвинувачення – у такому разі така поведінка конкретизується у зловживанні ними своїми процесуальними повноваженнями. Факторами, що можуть сприяти зловживанню процесуальними правами прокурором, слідчим, дізнавачем, керівником органу досудового розслідування або дізнання, з одного боку, є питома вага належних їм дискреційних повноважень з різних питань, а з іншого – недосконалість чинної нормативної регламентації окремих аспектів їхньої компетенції.

З огляду на наведені передумови, виявлено найбільш поширені прояви зловживання з боку представників сторони обвинувачення, а саме ті, що пов'язані: (а) з неявкою в судові засідання під час досудового розслідування; (б) реалізацією

прокурором дискреційних повноважень при прийнятті рішення про об'єднання та виділення матеріалів досудового розслідування; (в) із застосуванням екстраординарних способів вручення повідомлення про підозру; (г) із зловживанням повноваженнями на початок проведення окремих СРД та НСРД без попереднього судового контролю, що охоплює: - розширене тлумачення підстав для невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи; - поширення застосування положень відповідних норм навіть у ситуаціях, коли попередній судовий контроль був можливий, тобто реальна «невідкладність випадку» була відсутня; - довільне виконання правила про невідкладний ретроспективний судовий контроль – зі спливом строку, що не був об'єктивно для цього потрібен; - застосування положень ч. 1 ст. 250 КПК стосовно всіх видів НСРД); (г) із формальним зупиненням досудового розслідування без реального проведення розшуку особи; (д) із зловживанням обов'язком щодо початку досудового розслідування шляхом штучного створення приводів для невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР; (е) з вирішенням прокурором питання щодо підслідності та деякі інші.

Практичну реалізацію авторських доробок як результату проведеного кваліфікаційного дослідження доцільно забезпечити шляхом внесення таких законодавчих коректив:

- закріплення положення щодо можливості ініціювання слідчим суддею у відповідному судово-контрольному провадженні питання про притягнення слідчого, дізнавача, прокурора, адвоката до дисциплінарної відповідальності за наявності в їх діях/бездіяльності ознак зловживання процесуальними правами/повноваженнями або обов'язками;

- викладення останнього абзацу ч. 2 ст. 295-1 КПК у такій редакції: «Слідчий суддя, встановивши, що клопотання подано без додержання вимог частини другої цієї статті, повертає його прокурору, слідчому, про що постановляє ухвалу»;

- абзац 2 частини 7 статті 217 КПК викласти в такій редакції: «У разі виділення матеріалів досудового розслідування, в яких особі (особам) було повідомлено про

підозру, днем початку обчислення строків у виділеному в окреме провадження є день, коли цій особі було повідомлено про підозру у провадженні, з якого виділено окремі матеріали. А у провадженні, в якому об'єднано матеріали кількох досудових розслідувань, в яких особі (особам) було повідомлено про підозру, днем початку обрахунку строків має вважатися день першого за часом повідомлення про підозру»;

- ч. 6 ст. 219 КПК сформулювати у такій редакції: «Загальний строк досудового розслідування при об'єднанні кримінальних проваджень у порядку, передбаченому статтею 217 цього Кодексу, визначається в межах строків досудового розслідування злочину, який передбачає найбільш тривалий строк досудового розслідування з урахуванням можливості його продовження, передбаченої частиною четвертої цієї статті»;

- перше речення ч. 1 ст. 250 КПК викласти в уточненій редакції: «У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та/або запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія, передбачена частиною четвертою статті 268 та частиною третьою статті 269 цього Кодексу, може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора».

7. Серед найбільш розповсюджених зловживань процесуальними повноваженнями, що допускаються слідчими суддями, виявлено та піддано ретельному аналізу такі: зловживання правом на складання та оголошення резолютивної частини ухвали; зловживання правом на самовідвід; зловживання щодо багаторазового повернення клопотання про арешт майна в порядку ч. 3 ст. 172 КПК (воно має «комбінований» характер, оскільки є результатом дій як особи, яка подає відповідне клопотання з певними недоліками та/або не повністю виправляє попередні недоліки (передусім, сторони обвинувачення), так і слідчого судді, який неодноразово постановляє ухвали про повернення відповідних клопотань).

Натомість зауважено, що постановлення слідчим суддею ухвал, не передбачених КПК, становить собою не зловживання процесуальними повноваженнями, а вихід за межі останніх, тобто їх перевищення. Водночас, важливим є врахування шкідливості відповідного процесуального рішення слідчого судді для окремих учасників кримінального провадження та/або інтересів правосуддя загалом.

8. Проведений у розділі 3 роботи аналіз основних нормативних актів, що регламентують правовий статус адвоката, засвідчив відсутність положень, що містили б пряму заборону зловживання адвокатом своїми процесуальними правами. Дисертанткою було виявлено лише окремі приписи, які опосередковано вказують на необхідність використання адвокатом, зокрема і як захисником у кримінальному провадженні, своїх прав добросовісно, з метою, що не суперечить засадам законності та верховенства права, не протиставляється інтересам правосуддя.

Водночас вивчення судової практики та фахової юридичної літератури дозволило визначити найбільш поширені приклади зловживань процесуальними правами, що допускаються під час досудового розслідування стороною захисту, та запропонувати алгоритм їх запобігання та протидії. Серед них суттєве місце займає зловживання підозрюваним правом на відмову від захисника або його заміну, з метою превенції та подолання якого вказано на доцільність здійснення слідчим суддею критичного оцінювання аргументів підозрюваного, позиції самого захисника та, за наявності підстав вважати в діях цих осіб ознак зловживання, наділення слідчого судді повноваженням щодо обґрунтованої відмови в задоволенні відповідного клопотання особи.

Як встановлено дисертанткою, не менш поширеними є зловживання при ініціюванні окремих судово-контрольних проваджень, а саме: зловживання правом на відвід (що включає заявлення повторного відводу з тих самих підстав, заявлення відводу судді, який розглядає відвід слідчому судді в цьому кримінальному провадженні, заявлення необґрунтованого та невмотивованого відводу);

недобросовісна реалізація права на оскарження рішень, дій або бездіяльності під час досудового розслідування (охоплює подання невмотивованої скарги або подання повторної скарги з тим самим обґрунтуванням, подання скарги на рішення, дію чи бездіяльність, що не підлягають оскарженню та неявку в судове засідання щодо поданої стороною захисту скарги).

З огляду на виявлені проблеми, обумовлені, серед іншого, законодавчими дефектами, запропоновано внесення окремих нормативних змін:

- доповнити частину 2 статті 303 КПК новим реченням такого змісту: «Якщо скарга, подана на рішення чи дію слідчого, дізнавача або прокурора, щодо яких у цьому Кодексі встановлена заборона на оскарження, має ознаки зловживання правом, слідчий суддя має право залишити таку скаргу без розгляду»;

- доповнити частину 2 статті 306 КПК новим реченням та викласти у такій редакції: «Слідчий суддя має право розглянути скаргу в інші строки у разі, якщо особа, яка її подала, два чи більше рази не з'явилася в судове засідання по розгляду такої скарги»;

- доповнити статтю 306 КПК новою частиною 4, в якій закріпити таке: «Якщо повторно подана скарга має ознаки зловживання правом на оскарження з метою затягування кримінального провадження, слідчий суддя має право залишити таку скаргу без розгляду»;

- доповнити частину 1 статті 225 КПК, частину 6 статті 225 КПК новим абзацом, який викласти в такій редакції: «Якщо повторно подане клопотання має ознаки зловживання правом на звернення до суду з метою затягування кримінального провадження, слідчий суддя має право залишити таке клопотання без розгляду»;

- доповнити частину 1 статті 220 КПК новим реченням, а саме: «Якщо повторно подане клопотання має ознаки зловживання правом на звернення з метою затягування кримінального провадження, слідчий, дізнавач або прокурор мають право залишити таке клопотання без розгляду». У зв'язку з цим друге речення частини 2 цієї статті скоригувати так: «Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання, а також

про залишення його розгляду, вноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй». При цьому доповнити положення пункту 7 частини 1 статті 303 КПК вказівкою також на рішення слідчого, дізнавача, прокурора про залишення клопотання без розгляду.

- доповнити ст. 7 Правил адвокатської етики новим абзацом, в якому передбачити недопустимість використання адвокатом своїх прав всупереч їх законній меті, а також задля заподіяння або створення загрози заподіяння протиправної шкоди правам та/або законним інтересам інших осіб, а також інтересам правосуддя.

9. Резюмовано, що випадки безпідставного подання особами заяв про вчинення щодо них кримінальних правопорушень або щодо залучення їх до кримінального провадження як потерпілих, є близькими за змістом до зловживання процесуальними правами потерпілими. Однак оскільки така поведінка прямо заборонена положеннями Особливої частини КК України, тобто становить собою кримінальне правопорушення, вона не може вважатися зловживанням процесуальним правом, бо позбавлена його характерної властивості – формальної відповідності правовим приписам.

Відмічається, що не всі способи зловживання, пов'язані із поданням позовної заяви, що є поширеними у цивільному процесі, доступні особам, що заявляють цивільний позов у кримінальному провадженні. Проте у кримінальному процесі наявна можливість здійснення окремих різновидів поведінки, що прямо визначена в цивільному процесуальному законодавстві зловживанням процесуальними правами. А тому, зважаючи на положення ч. 5 ст. 128 КПК, запропоновано застосування суддями такого способу запобігання та протидії можливим зловживанням, як залишення цивільного позову без розгляду або повернення особі, яка його подала.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Акт Вищої ради правосуддя від 10 липня 2020 р. № 2087/1дп/15-20 // Вища рада правосуддя. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/3716> (дата звернення: 10.02.2023).
2. Андрушко О. В. Зловживання правом в кримінальному судочинстві як підстава юридичної відповідальності // Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України. Серія: Юридичні науки : електрон. наук. вид. Хмельницький, 2017. Вип. 1. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2019/09/Literatura-4.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).
3. Андрушко О. В. Теорія та практика юридичної відповідальності за правопорушення в кримінальному процесі : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. Держ. прикорд. служби України ім. Богдана Хмельницького, Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Хмельницький, 2020. 488 с.
4. Атаманов О. М. Набуття статусу підозрюваного особою, місцезнаходження якої не встановлено. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 3. С. 83–94. DOI: 10.33270/01201163.83.
5. Афанасьєва М. В. Зловживання правом на звернення до суду за захистом. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.) : у 2 т. Одеса, 2021. Т. 1. С. 256–259.
6. Бабаєва А. В., Кордій Н. Г. Актуальні питання нормативного регулювання повідомлення про підозру у кримінальному провадженні // Мультидисциплінарний міжнародний науковий журнал "Інтернаука". 2019. № 9, т. 2. URL: <https://www.inter-nauka.com/ua/issues/2019/9/5047> (дата звернення: 10.02.2023).
7. Белкін М. Л. Актуальні питання оскарження постанов про порушення кримінальної справи в світлі рішень Європейського суду з прав людини (на



- прикладі статті 212 Кримінального кодексу України). *Адвокат*. 2009. № 6. С. 4–10.
8. Бігунець І. М. Повноваження захисника на досудовому розслідуванні : дис. ... канд. юрид. наук (д-ра філософії) : 12.00.09 (081) / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2020. 236 с.
  9. Білокінь Р. М. Кримінально-процесуальна відповідальність: наукові та правові основи : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 577 с.
  10. Борейко Г. Д. Неприпустимість зловживання правом як засада кримінального провадження. *Право і суспільство*. 2021. № 4. С. 196–204. DOI: 10.32842/2078-3736/2021.4.26.
  11. Бублик Н. Процесуальний порядок набуття статусу підозрюваного: напрями реформування. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 3. С. 244–250. DOI: 10.31733/2078-3566-2020-3-244-250.
  12. Буроменська Н. Л. Поняття і правова природа принципу заборони зловживання правом : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ун-т економіки та права "Крок". Київ, 2021. 247 с.
  13. Буртовий М. О. Правовий статус потерпілого в кримінальному процесі: проблеми та перспективи. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. Одеса, 2021. Вип. 54, т. 2. С. 127–131. DOI: 10.32841/2307-1745.2021.54.2.28.
  14. Вапнярчук В. В. Сутність початку досудового розслідування за новим КПК України. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. Сєверодонецьк, 2013. № 26. С. 177–186.
  15. Васильєва С. А. Проблема зловживання матеріальними та процесуальними правами: поняття і ознаки зловживання правом. *Економіка та право*. 2013. № 2. С. 52–57.

16. Вдовичен О. О. Законодавче закріплення категорії зловживання правом. *Адвокат*. 2009. № 2. С. 30–33.
17. Вегера-Іжевська І. В. Забезпечення права на недоторканість житла чи іншого володіння особи в кримінальному провадженні : монографія. Харків : Право, 2019. 232 с.
18. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. VIII, 1728 с.
19. Вирок Лисянського районного суду Черкаської області від 5 червня 2020 р. у справі № 700/223/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89661468> (дата звернення: 10.02.2023).
20. Вирок Луцького міськрайонного суду Волинської області від 31 січня 2022 р. у справі № 161/11099/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102842561> (дата звернення: 10.02.2023).
21. Вирок Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 8 лютого 2019 р. у справі № 683/30/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79712774> (дата звернення: 10.02.2023).
22. Вознюк А. А., Дуда А. В., Арешонков В. В. Затримання уповноваженою службовою особою в житлі чи іншому володінні особи: актуальні проблеми теорії та практики. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2021. № 4. С. 7–16. DOI: 10.33270/01211214.7.
23. Гарасимчук Н. Поняття та ознаки зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник*. 2021. № 2. С. 211–218. DOI: 10.32837/yuv.v0i2.2175.
24. Гарбовський Л. А., Дідківська Г. В., Топчій В. В. Правовий статус потерпілого у кримінальному процесі України : монографія. Вінниця : Нілан-ЛТД, 2018. 152 с.

25. Генюк М. Поняття "зловживання правом" у юридичній доктрині. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 5. С. 187–191. DOI: 10.32849/2663-5313/2020.5.33.
26. Гладун О., Зелінський О. Повідомлення про підозру: кримінальна процесуальна дихотомія. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2018. № 2. С. 58–72.
27. Глинська Н. В. Доброякісність кримінального процесуального закону як основа забезпечення єдності його застосування. *Питання боротьби зі злочинністю*. Харків, 2019. Вип. 38. С. 89–105. DOI: 10.31359/2079-6242-2019-38-89.
28. Глинська Н. В., Клепка Д. І. Оскарження повідомлення про підозру під час досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 4. С. 17–32. DOI:10.17721/2413-5372.2019.4/17-32.
29. Глинська Н. В., Лобойко Л. М., Шило О. Г. Повідомлення про підозру: правомірність застосування порядку, передбаченого КПК для вручення повідомлень. *Юридичний вісник України*. 2017. 10–16 листоп. (№ 45). С. 16.
30. Гловюк І. В. Зміни до КПК України за проектом закону № 9055. *Обговорення проектів законів про адвокатуру та адвокатську діяльність* : матеріали круглого столу (м. Одеса, 5 жовт. 2018 р.). Одеса, 2018. С. 8–10.
31. Гловюк І. В. Неприпустимість зловживання процесуальними правами як перспективна засада кримінального провадження: прогрес чи регрес? // Національна асоціація адвокатів України. 2018, 9 жовт. URL: <https://unba.org.ua/publications/3646-nepripustimist-zlovzhivannya-procesualnimi-pravami-yak-perspektivna-zasada-kriminal-nogo-provadhennya-progres-chi-regres.html> (дата звернення: 10.02.2023).
32. Гловюк І. В. Проект Закону № 9055 та перспективи змін до КПК України. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2018. № 11. С. 11–17.
33. Гловюк І. В. Резолютивна частина ухвали слідчого судді та право на справедливий суд. *Практика Європейського суду з прав людини в діяльності*

*органів прокуратури і суду: виклики та перспективи* : матеріали I міжнар. наук.-практ. конф. (13 черв. 2018 р.). Київ, 2018. С. 40–44.

34. Гловюк І. В. Стаття 233 КПК України: питання практичної реалізації. *Молодий вчений*. 2015. № 2. С. 216–219.
35. Гловюк І. В. Судовий контроль порушення кримінальної справи: актуальні питання // *Часопис Академії адвокатури України* : електрон. наук. фах. вид. 2009. Т. 2, № 3. С. 1–14. URL: <http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/view/601> (дата звернення: 10.02.2023).
36. Гловюк І. В., Андрусенко С. В. Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення та недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. № 4. С. 239–243.
37. Гловюк І., Дроздов О., Завтур В., Дроздова О. Зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні: питання релевантності концепції. *Право України*. 2022. № 6. С. 90–116.
38. Городецька М. С. Кримінально-правовий та кримінально-процесуальний елементи предмета відання у кримінальному провадженні. *Підприємство, господарство і право*. 2020. № 5. С. 299–303. DOI: 10.32849/2663-5313/2020.5.52.
39. Грошевий Ю. М., Шило О. Г. Підстави обрання запобіжних заходів за новим КПК України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 220–226.
40. Давиденко С. В. Проблеми забезпечення відшкодування завданої злочином шкоди у кримінальному судочинстві України // *Форум права* : електрон. наук. фах. вид. 2012. № 1. С. 221–227. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/1572> (дата звернення: 10.02.2023).
41. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою : резолюція Ген. Асамблеї ООН № 40/34 від 29 листоп. 1985 р. //

- Харківська правозахисна група. URL: <https://khp.org/1080460475> (дата звернення: 10.02.2023).
42. Демура М. І. Процесуальне становище потерпілого під час досудового розслідування: монографія. Харків : Право, 2019. 224 с.
  43. Довжич Є. В. Правові основи діяльності детектива Національного антикорупційного бюро України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 229 с.
  44. Дробчак Л. В. Процесуальні гарантії неупередженості професійних учасників кримінального провадження : дис. ... д-ра філософії : 081 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2021. 265 с.
  45. Дрозд В. Г. Концептуальні засади правового регулювання досудового розслідування як стадії кримінального провадження : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2019. 495 с.
  46. Дроздов О. Невідкладний нормотворчий свербіж як зловживання правом законодавчої ініціативи : реформа адвокатури від Президента: аналіз законопроекту № 9055 // ЮрЛіга. 2018, 12 верес. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/analitycs/180183\\_nevdkladniy-normotvorchiy-sverbzh-yak-zlovzhivannya-pravom-zakonodavcho-ntsativi](https://jurliga.ligazakon.net/analitycs/180183_nevdkladniy-normotvorchiy-sverbzh-yak-zlovzhivannya-pravom-zakonodavcho-ntsativi) (дата звернення: 10.02.2023).
  47. Дроздов О., Шульгін С., Дроздова О. Три моменти однієї стадії : як час на ознайомлення з матеріалами впливає на завершення досудового розслідування та інші дотичні питання. *Закон і Бізнес*. 2021. 1–9 лип. (№ 26/27). С. 10–11.
  48. Дубівка І. В. Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2017. 232 с.
  49. Дудко О. В. Помилки адвоката в кримінальному провадженні : дис. ... д-ра філософії : 081 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2020. 296 с.
  50. Єдин Р. В. Суб'єкти подання клопотань у кримінальному процесі України // Форум права : електрон. наук. фах. вид. 2011. № 2. С. 1074–1077.

URL: <https://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/4635> (дата звернення: 10.02.2023).

51. Єні О. В. Клопотання в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Акад. адвокатури України. Київ, 2009. 20 с.
52. Забезпечення прав, свобод і законних інтересів особи на стадії досудового розслідування : монографія / В. Г. Дрозд, А. В. Пономаренко, С. Є. Абламський [та ін.]. Херсон : Гельветика, 2019. 498 с.
53. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.
54. Загальна теорія права: підручник / за ред. О. В. Петришина. Харків : Право, 2020. 568 с.
55. Законопроект 9055 консолідував адвокатуру у захисті прав на професію // Національна асоціація адвокатів України. 2019, 15 лют. URL: <https://unba.org.ua/news/4107-zakonoproekt-9055-konsoliduvav-advokaturu-u-zahisti-prav-na-profesiyu.html> (дата звернення: 10.02.2023).
56. Зловживання забезпеченням позову // DEJURE. URL: <https://dejure.foundation/skhemy-zabezpechennia-pozovu> (дата звернення: 10.02.2023).
57. Зубач І. М. Функція захисту у сучасному кримінальному провадженні України. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка"*. 2014. № 810 : Юридичні науки. С. 178–183.
58. Іванюк І. Д. Юридична природа та ознаки поняття зловживання правом у кримінальному процесі: загальнотеоретичний аспект. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2010. № 3 С. 340–349.
59. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні : затв. наказом МВС від 07 лип. 2017 р. № 575. *Офіційний вісник України*. 2017. № 67. Ст. 2019.

60. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права : монографія. Харків : Право, 2008. 296 с.
61. Капліна О. В. Проблеми зловживання правом у кримінальному процесі. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 3. С. 286–295.
62. Капліна О. В., Котова А. С. Процесуальний порядок арешту майна у кримінальному провадженні : монографія. Одеса : Гельветика, 2021. 288 с.
63. Капліна О., Маринів Н. Проведення ревізій та перевірок у кримінальному провадженні: дисонанс законодавства та правозастосовної практики. *Підприємство, господарство і право*. 2018. № 2. С. 197–206.
64. Карнаух Б. Зловживання правом та його правові наслідки. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 9. С. 31–36. DOI: 10.32849/2663-5313/2020.9.06.
65. Кахнич Х. Р. З'єднаний процес як спосіб захисту прав потерпілого від злочину у кримінальному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2013. 20 с.
66. Кіреєв Р. В. Зловживання правом на подання заяви у практиці Європейського суду з прав людини. *Митна справа*. 2013. № 5. С. 12–17.
67. Клепка Д. І. Проблемні питання забезпечення права власності особи у разі повернення клопотання про арешт майна в порядку ч. 3 ст. 172 КПК України. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції* : II Харків. кримін. процес. полілог (м. Харків, 12 груд. 2019 р.). Харків, 2020. С. 127–129.
68. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Рим, 4 листоп. 1950 р. *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. Ст. 2371. Ред. від 01.08.2021. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення: 10.02.2023).
69. Конституція України : станом на 15 січ. 2021 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2021. 76 с.
70. Концепція змін в інституті затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення // JustTalk Writer. 2019, 18 трав. URL: <https://site.ua/justtalk.writer/20226-noviykontsept-pidozri-pro-zabezpechennya->

efektivnogo-rozsliduvannya-ta-dotrimannyapрав-lyudini/ (дата звернення: 10.02.2023).

71. Криворучко Д. В. "Зловживання правом" та "зловживання повноваженнями" у кримінальному провадженні: поняття та співвідношення. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 2, Vol 3. С. 60–65.
72. Криворучко Д. В. Зловживання правом у римському праві. *Юридична осінь 2019 року* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 29 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 570–573.
73. Криворучко Д. В. Зловживання правом: юридична природа та його ознаки // *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 9. С. 248–250. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-9/61> (дата звернення: 10.02.2023).
74. Криворучко Д. В. Категорія "зловживання правом" у контексті прецедентної практики Європейського суду з прав людини. *Право і суспільство*. 2021. № 1. С. 230–236. DOI: 10.32842/2078-3736/2021.1.35.
75. Криворучко Д. В. Щодо зловживання повноваженнями як складової зловживання правом. *Особливості розвитку публічного та приватного права в Україні* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. Асоц. аспірантів-юристів (Харків, 17–18 лип. 2020 р.). Харків, 2020. С. 58–61.
76. Криворучко Д. В. Щодо процесуальних зловживань під час відкриття матеріалів досудового розслідування. *Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали пост. діяч. наук-практ. семінару, м. Харків, 27 трав. 2021 р. Харків, 2021. Вип. 11. С. 153–155.
77. Криворучко Д. В. Щодо розуміння поняття "зловживання правом" у прецедентній практиці Європейського суду з прав людини. *Юридична осінь 2020 року* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 23 листоп. 2020 р.). Харків, 2019. С. 127–129.



78. Крикливець Д. Є. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2016. 321 с.
79. Кримінальний кодекс України : станом на 2 лют. 2023 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2023. 270 с.
80. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 18 січ. 2023 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2023. 428 с.
81. Кримчук С. Г. Теоретико-правові та прикладні основи здійснення повідомлення про підозру в кримінальному провадженні : дис. ... д-ра філософії : 081 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2020. 222 с.
82. Крицька І. О. Окремі аспекти зловживання процесуальними повноваженнями стороною обвинувачення під час проведення слідчих (розшукових) дій // Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 11. С. 646–649. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-11/156> (дата звернення: 10.02.2023).
83. Крицька І. О., Макаренко Н. А. Окремі питання визначення підслідності прокурором у кримінальному провадженні. *Juris Europensis Scientia*. Одеса, 2020. Вип. 3. С. 133–139. DOI: 10.32837/chern.v0i3.114.
84. Кухарук Ю. О. Відвід захисника від участі у кримінальній справі в кримінальному процесі України : монографія. Київ : Центр учб. літ., 2013. 148 с.
85. Лаврова В. В. Повідомлення про підозру в контексті дотримання принципу верховенства права : дис... д-ра філософії : 081 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2021. 250 с.
86. Лазовський О. Зловживання процесуальними правами: нові тренди та шляхи боротьби. *Юридична газета*. 2019. 3 груд. (№ 49). С. 20–21.
87. Лейба О. А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання : монографія. Харків : Юрайт, 2018. 210 с.
88. Лепей М. В. Арешт майна у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2017. 200 с.

89. Лисенко В. В. Проблеми призначення позапланових ревізій (перевірок) у ході досудового розслідування: за матеріалами судової практики. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2022. № 1. С. 230–246. DOI: 10.33766/2524-0323.97.230-246.
90. Лобойко Л. М. Актуальні проблеми визначення підстав і моменту початку досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 87–92.
91. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальна компетенція : монографія. Дніпропетровськ : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2005. 231 с.
92. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій. Київ : Істина, 2005. 456 с.
93. Луспеник Д. Д. Засоби запобігання зловживанням процесуальними правами у цивільному судочинстві : презентація // Зловживання процесуальними правами: юридична доктрина та судова практика Верховного Суду : онлайн-практикум, м. Київ, 12 берез. 2021 р. URL: <https://rd.ua/storage/lessons/1066/621%D0%9F%D1%80%D0%B5%D0%B7%D0%B5%D0%BD%D1%82%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20%D0%9B%D1%83%D1%81%D0%BF%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%BA%D0%B0%20%D0%94.%D0%94..pdf> (дата звернення: 10.02.2023).
94. Льошенко О. Ю. Реалізація права на справедливий суд у кримінальному провадженні України : дис. ... д-ра філософії : 081 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», Одеса, 2021. 214 с.
95. Макаров М. М. Межі оскарження слідчому судді рішень, дій чи бездіяльності слідчого та прокурора. *Юридична наука*. 2015. № 6. С. 138–143.
96. Максименко Н. Зловживання правом сторонами трудових правовідносин. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 89–93.
97. Маслов В. Про процесуальні засоби, які можуть використовуватись судом для протидії зловживанням у кримінальному провадженні // Судова влада України.

- Вищий антикорупційний суд. 2020, 18 лют.  
URL: <https://hcac.court.gov.ua/hcac/pres-centr/news/891519/> (дата звернення: 10.02.2023).
98. Мирошниченко Т. . Щодо питання реалізації нормативного змісту засади забезпечення обвинуваченому права на захист у ході збирання доказів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2015. Вип. 32. С. 132–137.
99. Михайленко В. Креативність чи безсистемність? Дві системи обчислення і продовження строків досудового розслідування. *Юридична газета.* 2021. 7 груд. (№ 23). С. 13, 16–17.
100. Михайленко В. В. Процесуальні зловживання під час досудового розслідування // Судово-юридична газета. Блог. 2021, 3 черв.  
URL: [https://protocol.ua/ua/protsesualni\\_zlovgivannya\\_pid\\_chas\\_dosudovogo\\_rozsliduvannya/](https://protocol.ua/ua/protsesualni_zlovgivannya_pid_chas_dosudovogo_rozsliduvannya/) (дата звернення: 10.02.2023).
101. Михайленко В. В. Реалізація засади верховенства права у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2019. 281 с.
102. Моторигіна М. Г. Сторона захисту в судовому провадженні у першій інстанції: монографія. Харків : Обегіг, 2018. 306 с.
103. Мудрак І. В. Щодо визнання особи потерпілою у кримінальному провадженні. *Часопис Київського університету права.* 2019. № 2. С. 175–180. DOI: 10.36695/2219-5521.2.2019.31.
104. Нор В. Т. Інститут відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні за синним КПК України: здобутки і резерви для вдосконалення. *Право України.* 2013. № 11. С. 32–41.
105. Остафійчук Л. А. До питання відповідальності за зловживання процесуальними правами у сфері судочинства. *Творчий шлях вченого: до 80-річчя професора*

- В. В. Долежана* / уклад.: І. О. Кісліцина, М. О. Деменчук, С. І. Єленич. Одеса, 2018. С. 136–138.
106. Павлишин А. А., Слюсарчук Х. Р. Стандарти доказування у кримінальному провадженні : монографія. Львів : Колір, 2018. 291 с.
107. Памятники Римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М. : Зерцало, 1997. 608 с.
108. Патюк С., Шербак С. Проблемні питання початку досудового розслідування в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 5. С. 241–246. DOI: 10.32849/2663-5313/2021.5.39.
109. Пашук Т. Зловживання процесуальними правами: до загальнотеоретичної характеристики поняття (на матеріалах практики Європейського суду з прав людини). *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 1. С. 166–176. DOI: 10.37566/2707-6849-2021-1(34)-14.
110. Погорецький М. А. Початок досудового розслідування: окремі проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 93–103.
111. Погорецький М. А., Гринюк В. О. Визначення прокурором підслідності кримінального провадження. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 60–68.
112. Погорецький М. А., Гринюк В. О. Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 58–71.
113. Погребняк С. П. Втілення принципу добросовісності в праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 2. С. 13–24.
114. Полюхович О. І. Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 219 с.
115. Полянський Т. Т. Зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження) : монографія. Київ : Ред. журн. "Право України" ; Харків : Право, 2013. 376 с.

116. Полянський Т. Т. Зловживання правом в інтерпретації Європейського суду з прав людини. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2010. Вип. 50. С. 32–38.
117. Полянський Т. Т. Зловживання процесуальними правами: юридичні засоби попередження та можливості їх удосконалення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 3. С. 31–38.
118. Полянський Т. Т. Феномен зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження). Львів : Галицький друкар, 2012. 456 с. (Праці Львів. лаб. прав людини і громадянина НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування НАПрН України. Серія 1 : Дослідження та реферати ; вип. 25).
119. Попелюшко В. О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Нац. ун-т "Острозька акад.", Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Острог, 2009. 502 с.
120. Посвистак О. М. Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2021. 243 с.
121. Посібник зі статті 17 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Заборона зловживання правами / Рада Європи, Євр. Суд з прав людини ; пер. з англ. та опрацювання О. Дроздова, О. Дроздової. CoE/ECtHR, 2019. 66 с. URL: <https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2019/05/posibnyk-zlovzhivannia-protseusualnimi-pravami-st-17-konventsii.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).
122. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23 травня 2018 р. у справі № 243/6674/17-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74475959> (дата звернення: 10.02.2023).
123. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18 жовтня 2018 р. у справі № 9901/514/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77459323> (дата звернення: 10.02.2023).

124. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 08 травня 2018 р. у справі № 910/1873/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74221169> (дата звернення: 10.02.2023).
125. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 09 лютого 2021 р. у справі № 910/5251/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94802527> (дата звернення: 10.02.2023).
126. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21 червня 2018 р. у справі № 748/1061/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74963670> (дата звернення: 10.02.2023).
127. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 05 вересня 2018 р. у справі № 751/3558/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76442203> (дата звернення: 10.02.2023).
128. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 23 січня 2019 р. у справі № 187/291/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79439726> (дата звернення: 10.02.2023).
129. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28 лютого 2019 р. у справі № 330/2292/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80304865> (дата звернення: 10.02.2023).
130. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 09 квітня 2019 р. у справі № 306/1602/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81203038> (дата звернення: 10.02.2023).
131. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 травня 2019 р. у справі № 462/5779/15-к // ipLex. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=81925880&red=100003f50a31aa16c4ab992b0b25ab91b3f57c&d=5> (дата звернення: 10.02.2023).
132. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27 травня 2019 р. у справі № 766/22242/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82218010> (дата звернення: 10.02.2023).

133. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27 серпня 2019 р. у справі № 199/894/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84006018> (дата звернення: 10.02.2023).
134. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12 вересня 2019 р. у справі № 176/2663/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84229728> (дата звернення: 10.02.2023).
135. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 25 вересня 2019 р. у справі № 234/11287/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84660079> (дата звернення: 10.02.2023).
136. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10 жовтня 2019 р. у справі № 593/1248/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85175396> (дата звернення: 10.02.2023).
137. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27 січня 2020 р. у справі № 758/16546/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87298220> (дата звернення: 10.02.2023).
138. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10 березня 2020 р. у справі № 242/3982/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88322620> (дата звернення: 10.02.2023).
139. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24 березня 2020 р. у справі № 755/5825/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88522701> (дата звернення: 10.02.2023).
140. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 03 червня 2020 р. у справі № 722/28/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89763057> (дата звернення: 10.02.2023).
141. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30 вересня 2020 р. у справі № 563/1118/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91998609> (дата звернення: 10.02.2023).

142. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24 травня 2021 р. у справі № 640/5023/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/97286253> (дата звернення: 10.02.2023).
143. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 листопада 2021 р. у справі № 234/8805/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/101282920> (дата звернення: 10.02.2023).
144. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 11 вересня 2019 р. у справі № 757/64933/17-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/84375507> (дата звернення: 10.02.2023).
145. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 19 січня 2022 р. у справі № 932/3138/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/102704953> (дата звернення: 10.02.2023).
146. Права потерпілих від насильницьких злочинів в Україні: міжнародні стандарти та національні практики / за ред. В. Човгана. Київ : Артек, 2020. 206 с.
147. Правила адвокатської етики : від 09 червня 2017 р. (зі змінами від 15 лют. 2019 р.) // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17/card6#Public> (дата звернення: 10.02.2023).
148. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 лип. 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 2509. Ред. від 29.12.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#top> (дата звернення: 10.02.2023).
149. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : проект Закону № 9055 від 06.09.2018 р. // Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=64557](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64557) (дата звернення: 10.02.2023).
150. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лют. 2006 р. № 3477-IV. *Офіційний вісник України*. 2006. № 12. Ст. 792. Ред. від 02.12.2012.



URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 10.02.2023).

151. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України від 3 жовт. 2017 р. № 2147-VIII. *Офіційний вісник України*. 2017. № 96. Ст. 2921. Ред. від 26.05.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
152. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення затриманому, підозрюваному, обвинуваченому, засудженому права на отримання правової допомоги : Закон України від 14 лип. 2021 р. № 1637-IX. *Офіційний вісник України*. 2021. № 64. Ст. 400.
153. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування : проєкт Закону № 5661 від 14.06.2021 р.; висновок Голов. наук.-експ. упр. від 04.11.2021 р. // Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=72224](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72224) (дата звернення: 10.02.2023).
154. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження) : проєкт Закону № 6454 від 20.12.2021 р. // Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=73486](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73486) (дата звернення: 10.02.2023).
155. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо дотримання розумних строків кримінального провадження) : проєкт Закону № 6454-1 від 04.01.2022 р. // Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=73555](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73555) (дата звернення: 10.02.2023).

156. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану : Закон України від 27 лип. 2022 р. № 2462-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 68. Ст. 4065.
157. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14 квіт. 2022 р. № 2201-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 37. Ст. 1979.
158. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні : Закон України від 21 груд. 2016 р. № 1797-VIII. *Офіційний вісник України*. 2017. № 4. Ст. 106. Ред. від 09.10.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1797-19#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
159. Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні : узагальнення Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримін. справ від 25 березня 2015 р. № 9 // Ліга:Закон. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00178> (дата звернення: 10.02.2023).
160. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 черв. 2016 р. № 1402-VIII. *Офіційний вісник України*. 2016. № 56. Ст. 1935. Ред. від 23.12.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
161. Пшенічко С. О. Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. ун-т "Одес. юрид. акад.". Одеса, 2014. 20 с.
162. Рада Європи, Європейський Суд з прав людини. Регламент Суду : від 01 листоп. 2003 р. // Законодавство України / Верхов. Рада України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_067#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_067#Text) (дата звернення: 10.02.2023).
163. Расчотнов Є. В. Зупинення досудового розслідування у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2016. 239 с.

164. Реалізація нового КПК України у 2013 році (моніторинговий звіт) / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, З. М. Саїдова, М. І. Хавронюк ; Центр політ.-прав. реформ. Київ : ФОП Москаленко О. М., 2013. 40 с.
165. Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23–35.
166. Резнікова В. В. Зловживання процесуальними правами в господарському судочинстві: поняття, ознаки, види. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2013. Вип. 95. С. 31–37.
167. Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-10/2004 за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень ч. 1 ст. 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) : від 01 груд. 2004 р. № 18-рп/2004. *Офіційний вісник України*. 2004. № 50. Ст. 3288.
168. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-180/2018(1644/18) за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини третьої статті 307, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України : від 17 черв. 2020 р. № 4-р(П)/2020. *Офіційний вісник України*. 2020. № 55, т. 2. Ст. 1728.
169. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-358/2018(4975/18) за конституційною скаргою Татькова Віктора Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини п'ятої статті 190, пункту 1 частини першої, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України : від 17 берез. 2020 р. № 5-р/2020. *Офіційний вісник України*. 2020. № 30. Ст. 1064.
170. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-95/2020(193/20) 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 квіт. 2021 р. № 2-р(П)/2021. *Офіційний вісник України*. 2021. № 41. Ст. 2489.

171. Рогач О. Я. Зловживання правом: теоретико-правове дослідження. Ужгород : Ліра, 2011. 368 с.
172. Розумовський О. Зловживання процесуальними правами за чинним кримінальним процесуальним законодавством України. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 247–252. DOI: 10.32849/2663-5313/2021.4.38.
173. Роз'яснення щодо участі у процесі захисників, які надають безоплатну правову допомогу // Закон і Бізнес. 2014, 28 серп. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/98309-rozuyasnennya\\_schodo\\_uchasti\\_u\\_procesi\\_zahisnikiv\\_yaki\\_nadayu.html](https://zib.com.ua/ua/print/98309-rozuyasnennya_schodo_uchasti_u_procesi_zahisnikiv_yaki_nadayu.html) (дата звернення: 10.02.2023).
174. Роль слідчого судді у кримінальному провадженні : звіт за результатами дослідж., 2010–2020 рр. / Міжнар. фонд “Відродження” ; за заг. ред. Ю. Белоусова. Київ : ФОП Клименко Ю. Я., 2020. 128 с.
175. Рубащенко М. А. Зловживання правом як загальноправова категорія: допустимість, сутність, кваліфікація. *Юридичний журнал*. 2010. № 4. С. 110–119.
176. Савенко М. Є. Апеляційне оскарження та перегляд ухвал слідчого судді, постановлених під час досудового розслідування : монографія. Харків : Право, 2021. 256 с.
177. Сачко О. В. Забезпечення верховенства права при застосуванні особливих форм, порядків та режимів кримінального провадження : дис.. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Дніпр. нац. ун-т ім. Олеся Гончара, Ун-т держ. фіск. служби України. Дніпро, 2019. 499 с.
178. Свірін О. Принцип неприпустимості зловживання процесуальними правами: запобігання “процесуальним диверсіям” // Науковий часопис Національної академії прокуратури України : електрон. наук. фах. вид. 2019. № 2. С. 127–139.

<http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/2-2019/svirin.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).

179. Сизоненко А., Брисковська О. Актуальні проблеми призначення та проведення позапланових ревізій за зверненням органів досудового розслідування. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1. С. 135–146.
180. Січко С. О. Загальні положення досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2021. 249 с.
181. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. 4-е вид., стер. Київ : Алерта, 2021. 528 с.
182. Сліпенюк Т. М. Зловживання процесуальними повноваженнями окремими суб'єктами кримінального процесу в умовах воєнного стану. *Право і суспільство*. 2022. № 3. С. 226–232. DOI: 10.32842/2078-3736/2022.3.35.
183. Спасибо-Фатєєва І. В. Зловживання правом: ще один погляд на сутність та пропозиція тестів для виявлення. *Зловживання правом* / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків, 2021. С. 165–182.
184. Справа "Луценко проти України" (Заява № 6492/11) : рішення ЄСПЛ від 3 липня 2012 р. остаточне 19/11/2012. *Офіційний вісник України*. 2013. № 11. Ст. 446.
185. Справа "Тимошенко проти України" (Заява № 49872/11) : рішення ЄСПЛ від 30 квіт. 2013, остаточне 30/07/2013. *Офіційний вісник України*. 2013. № 64. Ст. 2350.
186. Стефанчук М. О. Публічно-правовий аспект зловживання правом. *Право і суспільство*. 2016. № 2, ч. 2. С. 34–38.
187. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки : затв. Указом Президента України від 11 черв. 2021 р. № 231/2021. *Офіційний вісник України*. 2021. № 48. Ст. 2963.
188. Сухомлин Ю. В. Подання, розгляд і вирішення клопотань учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2019. 260 с.

189. Сучасний кримінальний процес країн Європи : монографія / за ред.: В. В. Луцик, В. І. Самарін. Харків : Право, 2018. 792 с.
190. Татаров О. Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС) : монографія. Донецьк : Промінь, 2012. 640 с.
191. Татаров О. Проблеми повідомлення про підозру та шляхи їх вирішення. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 179–186.
192. Тищенко О. І. Оскарження затримання у кримінальному провадженні: теоретичний та практичний аспект. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 1. С. 49–58.
193. Тищенко О., Говорун Д. Окремі питання процесуального порядку повідомлення про підозру в контексті реалізації засади публічності. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 9. С. 149–153.
194. Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2016. 484 с.
195. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.
196. Тракало Р. І. Судовий контроль за дотриманням права на повагу до приватного життя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Акад. адвокатури України. Київ, 2014. 20 с.
197. Трофименко В. М. Теоретичні та правові основи диференціації процесуальної форми у кримінальному судочинстві : монографія. Харків : Оберіг, 2016. 304 с.
198. Туманянц А. Р. Скарга як правовий засіб захисту прав і законних інтересів особи на досудових стадіях кримінального процесу. *Проблеми законності*. Харків, 2012. Вип. 119. С. 203–211.
199. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без

- дозволу слідчого судді // Аналітично-порівняльне правознавство : електрон. наук. фах. вид. 2022. № 4. С. 364–370. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.04.66> (дата звернення: 10.02.2023).
200. Туманянц А. Р., Крицька І. О. Реалізація Україною права на відступ від статті 4 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: прецедентна практика Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні та вітчизняні реалії в умовах воєнного стану // Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 5. С. 603–607. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/145> (дата звернення: 10.02.2023).
201. Туманянц А. Р., Крицька І. О. Стандарти забезпечення законності здійснення негласної діяльності у кримінальному процесі крізь призму правових позицій Європейського суду з прав людини. *Проблеми законності*. Харків, 2021. Вип. 152. С. 111–123. DOI: [10.21564/2414-990X.152.226139](https://doi.org/10.21564/2414-990X.152.226139).
202. Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 14 грудня 2017 р. у справі № 522/18213/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71036506> (дата звернення: 10.02.2023).
203. Ухвала Апеляційного суду Харківської області від 26 січня 2017 р. у справі № 646/6194/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64522840> (дата звернення: 10.02.2023).
204. Ухвала Апеляційного суду Харківської області від 11 травня 2017 р. у справі № 646/9312/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66639913> (дата звернення: 10.02.2023).
205. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 04 березня 2021 р. у справі № 991/640/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95385364> (дата звернення: 10.02.2023).
206. Ухвала Артємівського міськрайонного суду Донецької області від 13 січня 2020 р. у справі № 219/13947/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86854617> (дата звернення: 10.02.2023).

207. Ухвала Білопільського районного суду Сумської області від 20 липня 2018 р. у справі № 574/1376/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75441890> (дата звернення: 10.02.2023).
208. Ухвала Богунського районного суду м. Житомира від 14 квітня 2020 р. у справі № 295/3377/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88769596> (дата звернення: 10.02.2023).
209. Ухвала Богунського районного суду м. Житомира від 20 серпня 2020 р. у справі № 295/9757/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91094620> (дата звернення: 10.02.2023).
210. Ухвала Богунського районного суду м. Житомира від 23 листопада 2020 р. у справі № 295/14056/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93009639> (дата звернення: 10.02.2023).
211. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 22 травня 2019 р. у справі № 359/4180/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83467521> (дата звернення: 10.02.2023).
212. Ухвала Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 29 квітня 2021 р. у справі № 359/3703/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96699164> (дата звернення: 10.02.2023).
213. Ухвала Буського районного суду Львівської області від 06 квітня 2020 р. у справі № 943/263/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88594969> (дата звернення: 10.02.2023).
214. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 12 вересня 2019 р. у справі № 4910/34/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84255791> (дата звернення: 10.02.2023).
215. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 27 січня 2020 р. у справі № 991/688/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87173931> (дата звернення: 10.02.2023).



216. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 15 червня 2020 р. у справі № 991/4843/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89962731> (дата звернення: 10.02.2023).
217. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 18 червня 2020 р. у справі № 991/5020/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90020541> (дата звернення: 10.02.2023).
218. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 27 липня 2020 р. у справі № 991/4933/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90614239> (дата звернення: 10.02.2023).
219. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 28 вересня 2020 р. у справі № 991/7172/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/92065458> (дата звернення: 10.02.2023).
220. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 17 листопада 2020 у справі № 991/9343/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/92998790> (дата звернення: 10.02.2023).
221. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 18 березня 2021 р. у справі № 991/1401/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95710779> (дата звернення: 10.02.2023).
222. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 09 квітня 2021 р. у справі № 991/2461/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96330250> (дата звернення: 10.02.2023).
223. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 12 квітня 2021 р. у справі № 991/2462/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96330253> (дата звернення: 10.02.2023).
224. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 18 травня 2021 р. у справі № 991/3086/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/97032081> (дата звернення: 10.02.2023).

225. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 26 листопада 2021 р. у справі № 991/7873/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/101487896> (дата звернення: 10.02.2023).
226. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 23 грудня 2021 р. у справі № 991/8575/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/102242725> (дата звернення: 10.02.2023).
227. Ухвала Волочиського районного суду Хмельницької області від 06 квітень 2020 р. у справі № 671/366/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88607920> (дата звернення: 10.02.2023).
228. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 19 березня 2020 р. у справі № 461/4652/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88340404> (дата звернення: 10.02.2023).
229. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 10 квітня 2020 р. у справі № 461/2929/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88773701> (дата звернення: 10.02.2023).
230. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 12 серпня 2019 р. у справі № 752/72797/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/83613479> (дата звернення: 10.02.2023).
231. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 20 березня 2020 р. у справі № 638/4028/2752/18940/190 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88344579> (дата звернення: 10.02.2023).
232. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 24 квітня 2020 р. у справі № 752/16035/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88949621> (дата звернення: 10.02.2023).
233. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва від 25 червня 2020 р. у справі № 752/7053/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90531546> (дата звернення: 10.02.2023).

234. Ухвала Деснянського районного суду м. Києва від 02 серпня 2017 р. у справі № 754/9801/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/68154320> (дата звернення: 10.02.2023).
235. Ухвала Держинського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 29 серпня 2017 р. у справі № 210/2990/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/68812236> (дата звернення: 10.02.2023).
236. Ухвала Держинського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 07 листопада 2017 р. у справі № 210/4437/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/70298751> (дата звернення: 10.02.2023).
237. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 20 травня 2020 р. у справі № 638/1002/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88341601> (дата звернення: 10.02.2023).
238. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 23 травня 2020 р. у справі № 638/4028/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88441825> (дата звернення: 10.02.2023).
239. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 14 листопада 2019 р. у справі № 202/5869/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/85801059> (дата звернення: 10.02.2023).
240. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 08 квітня 2020 р. у справі № 932/2384/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88714925> (дата звернення: 10.02.2023).
241. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 08 квітня 2020 р. у справі № 932/2401/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88713964> (дата звернення: 10.02.2023).

242. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 26 травня 2020 року у справі № 214/5130/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89563016> (дата звернення: 10.02.2023).
243. Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 31 березня 2020 р. у справі № 755/14339/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95936180> (дата звернення: 10.02.2023).
244. Ухвала Жмеринського міськрайонного суду Вінницької області від 14 квітня 2020 р. у справі № 130/1921/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88754662> (дата звернення: 10.02.2023).
245. Ухвала Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 18 січня 2017 р. у справі № 201/805/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/64167412> (дата звернення: 10.02.2023).
246. Ухвала Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 18 грудня 2017 р. у справі № 201/17860/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/71082929> (дата звернення: 10.02.2023).
247. Ухвала Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 14 вересень 2020 р. у справі № 201/8507/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/91569543> (дата звернення: 10.02.2023).
248. Ухвала Жовтневого районного суду м. Запоріжжя від 18 січня 2022 р. у справі № 331/292/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/103075509> (дата звернення: 10.02.2023).
249. Ухвала Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 08 квітня 2020 р. у справі № 212/969/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88657409> (дата звернення: 10.02.2023).
250. Ухвала Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 09 квітня 2020 р. у справі № 212/7550/18 // Єдиний державний реєстр судових

- рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88678091> (дата звернення: 10.02.2023).
251. Ухвала Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 20 березня 2020 р. у справі № 263/3407/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88333957> (дата звернення: 10.02.2023).
252. Ухвала Жовтневого районного суду м. Харкова від 14 травня 2018 р. у справі № 639/5589/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74147201> (дата звернення: 10.02.2023).
253. Ухвала Жовтневого районного суду м. Харкова від 03 листопада 2020 р. у справі № 639/7843/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92692410> (дата звернення: 10.02.2023).
254. Ухвала Заводського районного суду м. Миколаєва від 21 квітня 2020 р. у справі № 487/2026/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88917100> (дата звернення: 10.02.2023).
255. Ухвала Заводського районного суду м. Миколаєва від 12 травня 2021 р. у справі № 487/7732/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96913025> (дата звернення: 10.02.2023).
256. Ухвала Звенигородського районного суду Черкаської області від 29 березня 2021 р. у справі № 694/297/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95867469> (дата звернення: 10.02.2023).
257. Ухвала Іванівського районного суду Одеської області від 30 березня 2020 р. у справі № 518/1745/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88576288> (дата звернення: 10.02.2023).
258. Ухвала Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 29 липня 2019 р. у справі № 344/12917/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83290048> (дата звернення: 10.02.2023).

259. Ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 02 листопада 2021 р. у справі № 946/3055/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100754736> (дата звернення: 10.02.2023).
260. Ухвала Іллічівського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 23 жовтня 2019 р. у справі № 266/4171/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85168303> (дата звернення: 10.02.2023).
261. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 17 вересня 2020 р. у справі № 202/5607/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92417272> (дата звернення: 10.02.2023).
262. Ухвала Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 17 листопада 2020 р. у справі № 202/6694/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93078943> (дата звернення: 10.02.2023).
263. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 06 березня 2018 р. у справі № 243/6674/17-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72670536> (дата звернення: 10.02.2023).
264. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30 травня 2018 р. у справі № 676/7346/15-к // Ліга:Закон. URL: [https://verdictum.ligazakon.net/document/74440103?utm\\_source=jurliga.ligazakon.ua&utm\\_medium=news&utm\\_content=jl03](https://verdictum.ligazakon.net/document/74440103?utm_source=jurliga.ligazakon.ua&utm_medium=news&utm_content=jl03) (дата звернення: 10.02.2023).
265. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13 вересня 2018 р. у справі № 285/1673/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76822714> (дата звернення: 10.02.2023).
266. Ухвала Київського апеляційного суду від 06 листопада 2019 р. у справі № 11-сс/824/5325/2019 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85531645> (дата звернення: 10.02.2023).

267. Ухвала Київського апеляційного суду від 09 жовтня 2020 р. у справі № 752/21103/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92643231> (дата звернення: 10.02.2023).
268. Ухвала Київського апеляційного суду від 01 березня 2021 р. у справі № 369/555/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95344019> (дата звернення: 10.02.2023).
269. Ухвала Кіровського районного суду м. Дніпра від 13 квітня 2020 р. у справі № 203/595/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88747879> (дата звернення: 10.02.2023).
270. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 07 квітня 2020 р. у справі № 640/10553/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88663710> (дата звернення: 10.02.2023).
271. Ухвала Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 13 червня 2019 р. у справі № 159/1018/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82376437> (дата звернення: 10.02.2023).
272. Ухвала Комінтернівського районного суду м. Харкова від 23 листопада 2021 р. у справі № 641/7348/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень, URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/101276481> (дата звернення: 10.02.2023).
273. Ухвала Комінтернівського районного суду Одеської області від 12 жовтня 2020 р. у справі № 504/243/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92238488> (дата звернення: 10.02.2023).
274. Ухвала Корабельного районного суду м. Миколаєва від 18 листопада 2019 р. у справі № 488/4418/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86017301> (дата звернення: 10.02.2023).
275. Ухвала Корабельного районного суду м. Миколаєва від 27 грудня 2019 р. у справі № 488/4907/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86661450> (дата звернення: 10.02.2023).

276. Ухвала Корабельного районного суду м. Миколаєва від 05 лютого 2020 р. у справі № 488/4150/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/87461219> (дата звернення: 10.02.2023).
277. Ухвала Корольовського районного суду м. Житомира від 06 квітня 2021 р. у справі № 296/3248/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96167879> (дата звернення: 10.02.2023).
278. Ухвала Косівського районного суду Івано-Франківської області від 13 квітня 2020 р. у справі № 347/682/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88736740> (дата звернення: 10.02.2023).
279. Ухвала Костянтинівського міськрайонного суду Донецької області від 15 липня 2020 р. у справі № 233/360/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/90441155> (дата звернення: 10.02.2023).
280. Ухвала Котелевського району суду Полтавської області від 06 грудня 2017 р. у справі № 535/1005/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/70741797> (дата звернення: 10.02.2023).
281. Ухвала Красилівського районного суду Хмельницької області від 23 березня 2018 р у справі № 677/10/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/72940150> (дата звернення: 10.02.2023).
282. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпра від 18 листопада 2020 р. у справі № 204/7644/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/92945469> (дата звернення: 10.02.2023).
283. Ухвала Кремінського районного суду Луганської області від 23 березня 2020 р. у справі № 433/300/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88364185> (дата звернення: 10.02.2023).
284. Ухвала Ленінського районного суду м. Запоріжжя від 22 березня 2021 р. у справі № 334/7278/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95726519> (дата звернення: 10.02.2023).



285. Ухвала Личаківського районного суду м. Львова від 08 квітня 2020 р. у справі № 737/84/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88649090> (дата звернення: 10.02.2023).
286. Ухвала Львівського апеляційного суду від 28 серпня 2019 р. у справі № 463/6171/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/83922862> (дата звернення: 10.02.2023).
287. Ухвала Львівського апеляційного суду від 20 березня 2020 р. у справі № 463/274/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88374880> (дата звернення: 10.02.2023).
288. Ухвала Львівського апеляційного суду від 15 червня 2020 р. у справі № 446/188/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89840463> (дата звернення: 10.02.2023).
289. Ухвала Львівського апеляційного суду від 15 червня 2020 р. у справі № 463/3649/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89931316> (дата звернення: 10.02.2023).
290. Ухвала Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 15 травня 2020 р. у справі № 320/3437/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89278204> (дата звернення: 10.02.2023).
291. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 31 травня 2021 р. у справі № 487/5599/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/97295623> (дата звернення: 10.02.2023).
292. Ухвала Монастириського районного суду Тернопільської області від 15 травня 2019 р. у справі № 607/7539/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/81736576> (дата звернення: 10.02.2023).
293. Ухвала Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 31 січня 2018 р. у справі № 303/6556/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/71913632> (дата звернення: 10.02.2023).

294. Ухвала Ніжинського міськрайонного суду Чернігівської області від 15 квітня 2020 р. у справі № 740/6078/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88784982> (дата звернення: 10.02.2023).
295. Ухвала Новозаводського районного суду м. Чернігова від 29 квітня 2020 р. у справі № 751/2704/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89001141> (дата звернення: 10.02.2023).
296. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 14 квітня 2020 р. у справі № 619/4098/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88789587> (дата звернення: 10.02.2023).
297. Ухвала Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 02 квітня 2020 р. у справі № 359/3600/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88554973> (дата звернення: 10.02.2023).
298. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 27 квітня 2018 р. у справі № 757/60173/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/73947315> (дата звернення: 10.02.2023).
299. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 23 червня 2018 р. у справі № 757/19685/18-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/75344597> (дата звернення: 10.02.2023).
300. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 14 грудня 2020 р. у справі № 57/55167/20-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/93646428> (дата звернення: 10.02.2023).
301. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 02 серпня 2021 р. у справі № 757/3606/21-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98845727> (дата звернення: 10.02.2023).
302. Ухвала Погребищенського районного суду Вінницької області від 12 грудня 2017 р. у справі № 143/1472/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/71043105> (дата звернення: 10.02.2023).

303. Ухвала Придніпровського районного суду м.Черкаси від 20 квітня 2017 р. у справі № 711/1888/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66067073> (дата звернення: 10.02.2023).
304. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 17 травня 2019 р. у справі № 464/134/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81826628> (дата звернення: 10.02.2023).
305. Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 16 червня 2020 р. у справі № 450/351/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89838744> (дата звернення: 10.02.2023).
306. Ухвала Рівненського апеляційного суду від 20 січня 2021 р. у справі № 569/16180/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94379201> (дата звернення: 10.02.2023).
307. Ухвала Рівненського районного суду Рівненської області від 20 лютого 2018 р. у справі № 569/2384/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72370713> (дата звернення: 10.02.2023).
308. Ухвала Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 19 листопада 2018 р. у справі № 401/2094/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77966394> (дата звернення: 10.02.2023).
309. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 23 березня 2020 р. у справі № 759/4935/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88967804> (дата звернення: 10.02.2023).
310. Ухвала Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 18 лютого 2021 р. у справі № 243/1303/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95049130> (дата звернення: 10.02.2023).
311. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 19 квітня 2019 р. у справі № 760/6493/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81326700> (дата звернення: 10.02.2023).

312. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 30 березня 2020 р. у справі № 760/6189/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88606627> (дата звернення: 10.02.2023).
313. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 13 лютого 2018 р. у справі № 712/1319/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/72173302> (дата звернення: 10.02.2023).
314. Ухвала Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 08 квітня 2020 р. у справі № 1-34/03 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88683968> (дата звернення: 10.02.2023).
315. Ухвала Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 23 квітня 2021 р. у справі № 463/7046/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96611234> (дата звернення: 10.02.2023).
316. Ухвала Сумського апеляційного суду від 21 травня 2019 р. у справі № 576/1222/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/81964261> (дата звернення: 10.02.2023).
317. Ухвала Тернопільського апеляційного суду від 09 січня 2019 р. у справі № 606/1634/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/79217934> (дата звернення: 10.02.2023).
318. Ухвала Фастівського міськрайонного суду Київської області від 26 травня 2016 р. у справі № 381/1976/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/58379271> (дата звернення: 10.02.2023).
319. Ухвала Франківського районного суду м. Львова від 27 червня 2018 р. у справі № 465/3094/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/75083994> (дата звернення: 10.02.2023).
320. Ухвала Фрунзенського районного суду м. Харкова від 22 січня 2018 р. у справі № 645/5542/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень.  
URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/71743374> (дата звернення: 10.02.2023).

321. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 06 грудня 2017 р. у справі № 686/23495/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/70817701> (дата звернення: 10.02.2023).
322. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Вінницької області від 25 березня 2020 р. у справі № 149/107/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88411177> (дата звернення: 10.02.2023).
323. Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 11 липня 2021 р. у справі № 337/3785/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98226647> (дата звернення: 10.02.2023).
324. Ухвала Центрального районного суду м. Миколаєва від 25 травня 2020 р. у справі № 490/6903/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89444914> (дата звернення: 10.02.2023).
325. Ухвала Центрального районного суду м. Миколаєва від 26 травня 2020 р. у справі № 490/6903/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/89444909> (дата звернення: 10.02.2023).
326. Ухвала Чернігівського районного суду Чернігівської області від 08 квітня 2020 р. у справі № 463/10444/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88661081> (дата звернення: 10.02.2023).
327. Ухвала Чортківського районного суду Тернопільської області від 13 квітня 2020 р. у справі № 608/870/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88762215> (дата звернення: 10.02.2023).
328. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва від 01 травня 2021 р. у справі № 761/16738/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/57555638> (дата звернення: 10.02.2023).
329. Ухвала Шосткинського міськрайонного суду Сумської області від 08 липня 2019 р. у справі № 589/2565/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/83391162> (дата звернення: 10.02.2023).

330. Ухвала Якимівського районного суду Запорізької області від 15 квітня 2020 р. у справі № 330/2219/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88774543> (дата звернення: 10.02.2023).
331. Фазекош О. Гарантії зі знаком "мінус" : проект № 9055 обмежує права адвокатів і послаблює можливості для захисту // Національна асоціація адвокатів України. 2018, 21 верес. URL: <http://unba.org.ua/publications/3572-garantii-zi-znakom-minus.html> (дата звернення: 10.02.2023).
332. Хабло О. Ю. Зловживання у сфері кримінального процесу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Київ. нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2008. 20 с.
333. Цивінський О., Дуфенюк О. Оптимізація проведення позапланових ревізій, перевірок та призначення економічних експертиз у кримінальному провадженні. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 3. С. 276–283. DOI: 10.32849/2663-5313/2021.3.45.
334. Ціцерон Марк Туллій. Тускуланські бесіди. Про обов'язки / пер. В. Литвинов. Львів : Апріорі, 2021. 440 с.
335. Чернобаєв С. І. Повноваження слідчого під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 217 с.
336. Шаренко С. Л. Теоретико-прикладні основи діяльності слідчого судді в кримінальному провадженні : монографія. Харків : Право. 2021. 480 с.
337. Шило А. В. Використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 240 с.
338. Шило О. Г. Теоретико-правові основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України : монографія. Харків : Право, 2011. 479 с.
339. Шкелебей В. А. Способи та порядок вручення письмового повідомлення про підозру. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 4. С. 110–114.

340. Шутак І. Д. Юридична техніка : курс лекцій для бакалаврів. Івано-Франківськ ; Дрогобич : Коло, 2015. 228 с.
341. Case of Aleksanyan v. Russia (Application no. 46468/06) : Judgment of the ECtHR, 22 Dec. 2008, final 05/06/2009 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90390> (Last accessed: 10.02.2022).
342. Case of Al-Nashif v. Bulgaria (Application no. 50963/99) : Judgment of the ECtHR, 20 June 2002, final 20/09/2002 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60522> (Last accessed: 10.02.2022).
343. Case of Bock v. Germany (Application no. 11118/84) : Judgment of the ECtHR, 29 Mar. 1989 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57440> (Last accessed: 10.02.2022).
344. Case of Chernitsyn v. Russia (Application no. 5964/02) : Judgment of the ECtHR, 6 Apr. 2006, final 13/09/2006 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-73128> (Last accessed: 10.02.2022).
345. Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom (Article 50) (Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/86) : Judgment of the ECtHR, 27 Mar. 1991 // HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57722> (Last accessed: 10.02.2022).
346. Case of Georgian Labour Party v. Georgia (Application no. 9103/04) : Judgment of the ECtHR, 8 July 2008, final 08/10/2008 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87446> (Last accessed: 10.02.2022).
347. Case of Gusinskiy v. Russia (Application no. 70276/01) : Judgment of the ECtHR, 19 May 2004, final 10/11/2004 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61767> (Last accessed: 10.02.2022).
348. Case of Jian v. Romania (Application no. 46640/99) : Decision of the ECtHR, 30 Mar. 2004 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-4474> (Last accessed: 10.02.2022).

349. Case of *Jula v. Romania* (Application no. 46167/09) : Decision of the ECtHR, 05 Sept. 2017 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177486> (Last accessed: 10.02.2022).
350. Case of *Kocaman v. Turkey* (Application no. 77043/12) : Judgment of the ECtHR, 24 Nov. 2020 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-206195> (Last accessed: 10.02.2022).
351. Case of *Kuzmenko v. Ukraine* (Application no. 49526/07) : Judgment of the ECtHR, 09 Mar. 2017, final 09/06/2017 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-171782> (Last accessed: 10.02.2022).
352. Case of *Larisa Viktorovna Kovaleva v. Russia* (Applications nos. 56335/10 and 23228/14) : Decision of the ECtHR, 13 Oct. 2020 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-206100> (Last accessed: 10.02.2022).
353. Case of *Lawless v. Ireland (No. 1)* (Application no. 332/57) : Judgment of the ECtHR, 14 Nov. 1960 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57516> (Last accessed: 10.02.2022).
354. Case of *Livius Popovici v. Austria* (Application no. 49598/07) : Decision of the ECtHR, 20 Sept. 2011 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106526> (Last accessed: 10.02.2022).
355. Case of *Mandil v. France* (Application no. 67037/09) : Judgment of the ECtHR, 13 Dec. 2011 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108776> (Last accessed: 10.02.2022).
356. Case of *Matanović v. Croatia* (Application no. 2742/12) : Judgment of the ECtHR, 4 Apr. 2017, final 04/07/2017 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466> (Last accessed: 10.02.2022).
357. Case of *Melnikov v. Ukraine* (Application no. 66753/11) : Judgment of the ECtHR, 22 Oct. 2020, final 22/01/2021 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205227> (Last accessed: 10.02.2022).



358. Case of Miroļubovs and Others v. Latvia (Application no. 798/05) : Judgment of the ECtHR, 15 Sept. 2009, final 15/12/2009 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-93983> (Last accessed: 10.02.2022).
359. Case of Moiseyev v. Russia (Application no. 62936/00) : Judgment of the ECtHR, 9 Oct. 2008, final 06/04/2009 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88780> (Last accessed: 10.02.2022).
360. Case of Mozer v. the Republic of Moldova and Russia (Application no. 11138/10) : Judgment of the ECtHR, 23 Febr. 2016 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161055> (Last accessed: 10.02.2022).
361. Case of Pavel Ivanov v. Russia (Application no. 35222/04) : Decision of the ECtHR, 20 Febr. 2007 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79619> (Last accessed: 10.02.2022).
362. Case of S.A.S. v. France (Application no. 43835/11) : Judgment of the ECtHR, 1 July 2014 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145466> (Last accessed: 10.02.2022).
363. Case of Sergey Konstantinovich Vasylenko v. Ukraine (Application no. 25129/03) : Decision of the ECtHR, 18 Oct. 2011 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107362> (Last accessed: 10.02.2022).
364. Case of Varbanov v. Bulgaria (Application no. 31365/96) : Judgment of the ECtHR, 5 Oct. 2000 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58842> (Last accessed: 10.02.2022).
365. Case of Vona v. Hungary (Application no. 35943/10) : Judgment of the ECtHR, 09 July 2013, final 09/12/2013 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122183> (Last accessed: 10.02.2022).
366. Fuhrmann S. The devil as (convicted) prosecutor: Some ideas on the devil in 1 Peter and Hebrews. *In die Skriflig / In Luce Verbi*. 2016. Vol. 50, Iss. 2. URL: <http://dx.doi.org/10.4102/ids.v50i2.2028> (Last accessed: 10.02.2022).

## ДОДАТКИ

### Додаток А

#### СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

##### *Наукові праці, в яких відображено основні результати дослідження:*

1. Криворучко Д. В. "Зловживання правом" та "зловживання повноваженнями" у кримінальному провадженні: поняття та співвідношення. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 2, Vol 3. С. 60–65.
2. Криворучко Д. В. Зловживання правом: юридична природа та його ознаки // *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 9. С. 248–250.
3. Криворучко Д. В. Категорія "зловживання правом" у контексті прецедентної практики Європейського суду з прав людини. *Право і суспільство*. 2021. № 1. С. 230–236.
4. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді // *Аналітично-порівняльне правознавство : електрон. наук. фах. вид.* 2022. № 4. С. 364–370.

##### *Наукові праці, в яких засвідчено апробацію матеріалів дослідження:*

12. Криворучко Д. В. Зловживання правом у римському праві. *Юридична осінь 2019 року* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 29 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 570–573.
2. Криворучко Д. В. Щодо розуміння поняття "зловживання правом" у прецедентній практиці Європейського суду з прав людини. *Юридична осінь 2020 року*

: зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Харків, 23 листоп. 2020 р.). Харків, 2019. С. 127–129.

3. Криворучко Д. В. Щодо зловживання повноваженнями як складової зловживання правом. *Особливості розвитку публічного та приватного права в Україні* : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф. Асоц. аспірантів-юристів (Харків, 17–18 лип. 2020 р.). Харків, 2020. С. 58–61.

4. Криворучко Д. В. Щодо процесуальних зловживань під час відкриття матеріалів досудового розслідування. *Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали пост. діяч. наук-практ. семінару, м. Харків, 27 трав. 2021 р. Харків, 2021. Вип. 11. С. 153–155.

5. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом при реалізації нормативних положень статті 250 КПК: окремі проблеми. *Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи*: матеріали круглого столу (Львів, 23 вересня 2022 року) / упор. І.В. Гловюк, Н.Р. Лащук, В.В. Навроцька, І.Р. Серкевич, Н.І. Устрицька. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 332 с. С. 238-240.

**Результати опитування практичних працівників з питань зловживання правом на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні.**

З метою поглибленого дослідження, питань, що піднімаються в дисертації, було проведено соціологічне дослідження, яке полягало в опитуванні прокурорів, слідчих, адвокатів, науковців, юристів тощо. Під час проведеного дослідження за електронним посиланням <https://forms.gle/KoxC4YRj87GhpzyB6> надійшли відповіді від 111 осіб.

Узагальнення розподілу висловлених позицій на поставлені в анкеті (див. Б1) запитання викладено у формі діаграм (див. Б2).

## Анкета (Б1)

Кафедрою кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого досліджуються проблемні зловживання правом на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні.

Для підвищення достовірності результатів нашого дослідження, просимо Вас відповісти на поставлені в анкеті запитання. Виявляючи позицію по тому чи іншому запитанню, відмітьте відповідь, що співпадає з Вашим внутрішнім переконанням та/або досвідом роботи. Анкетування є анонімним.

*Заздалегідь вдячні Вам за участь у дослідженні!*

### 1. В якому органі та яку посаду Ви обіймаєте?

---

### 2. Ваш стаж роботи за спеціальністю:

- а) до 3-х років
- б) від 3 до 5 років
- в) від 5 до 10 років
- г) більше 10 років

### 3. На Ваш погляд зловживання правом - це:

- а) правомірна поведінка
  - б) правопорушення
  - в) інше правове явище (вказіть яке саме)
- 

### 4. Хто з суб'єктів кримінального провадження, на Вашу думку, найбільш часто допускає зловживання правами?

- а) представники сторони обвинувачення
- б) представники сторони захисту
- в) потерпілий
- г) слідчий суддя
- д) важко відповісти

### 5. На Вашу думку, доцільним є закріплення на нормативному рівні поняття «зловживання правом»?

- а) так
- б) ні
- в) складно відповісти

**6. На Вашу думку, доцільним є закріплення у главі 2 КПК України загальної засади кримінального провадження – «зловживання процесуальними правами»?**

- а) так
- б) ні
- в) складно відповісти

**7. Які фактори, на Вашу думку, впливають на можливість суб'єктів кримінального провадження зловживати правами?**

- а) ні що не впливає
  - б) недосконалість законодавства
  - в) внутрішнє переконання
  - г) складно відповісти
  - д) інше \_\_\_\_\_
- 

**8. На Вашу думку, доцільним є запровадження відповідальності за зловживання суб'єктами кримінального провадження процесуальними правами?**

- а) так
  - б) ні
  - в) складно відповісти
  - г) інше \_\_\_\_\_
- 

**9. Як часто Ви стикалися з випадками зловживання процесуальними правами?**

- а) це доволі розповсюджене явище
- б) не так часто, оскільки складно кваліфікувати дії суб'єктів кримінального провадження як зловживання
- в) доволі рідко

г) практично не стикався

**10. Якщо у Вас є відомості стосовно проблем, пов'язаними із зловживанням правом під час досудового розслідування у кримінальному провадженні, які не передбачені в запитаннях, будь ласка, наведіть їх:**

---

---

---

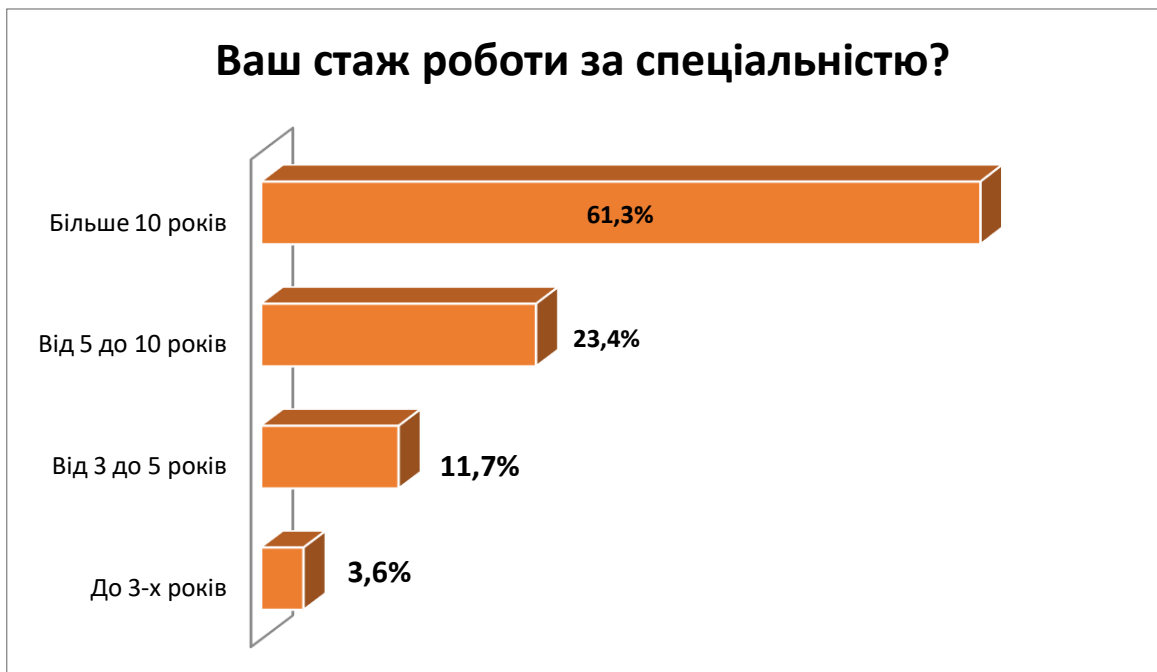
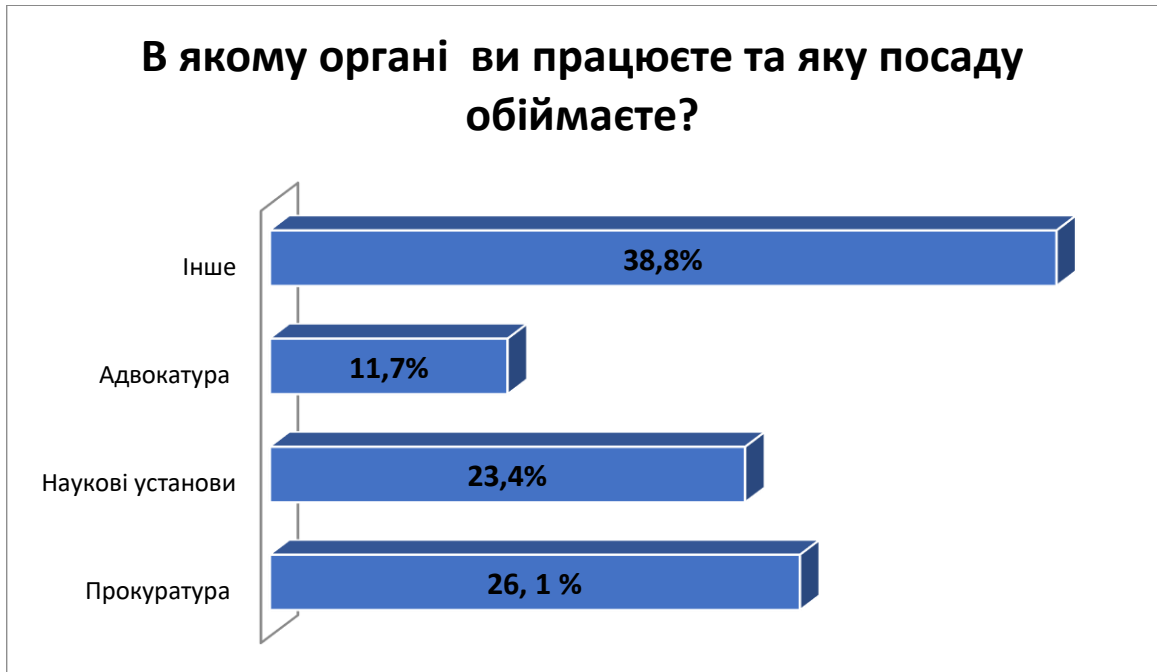
---

---

---

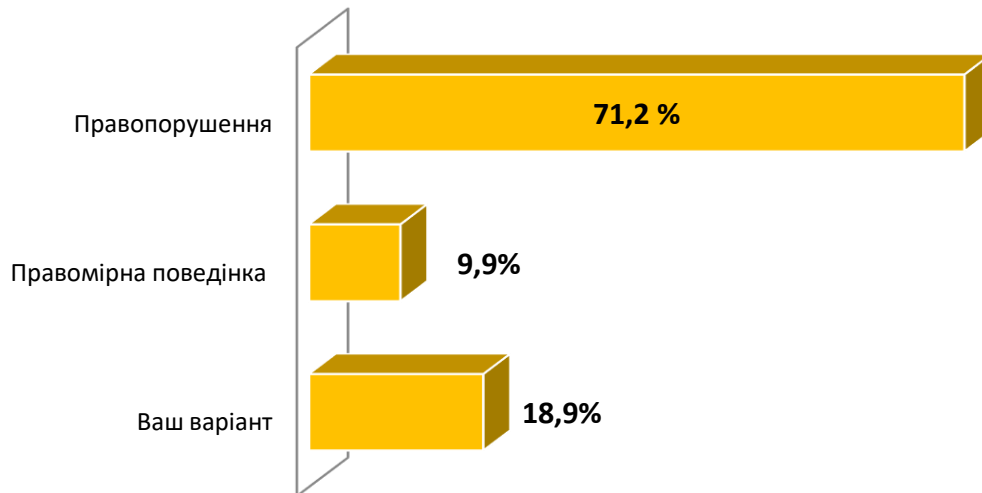
---

---

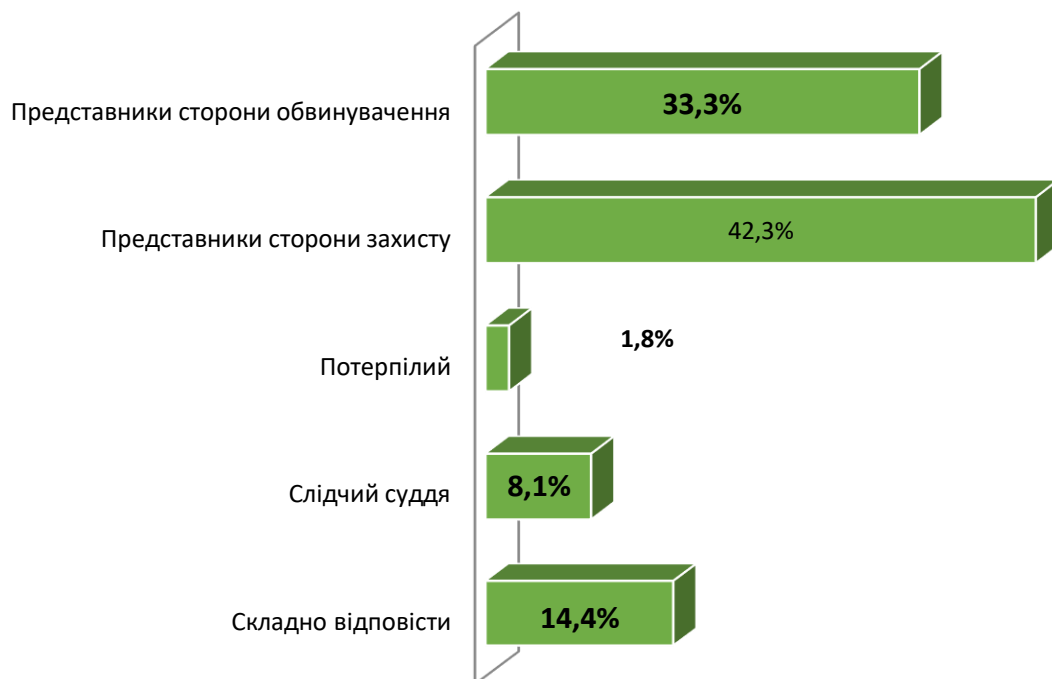
**Узагальнення результатів опитування (загалом для усіх груп респондентів)***(Діаграми Б2)*



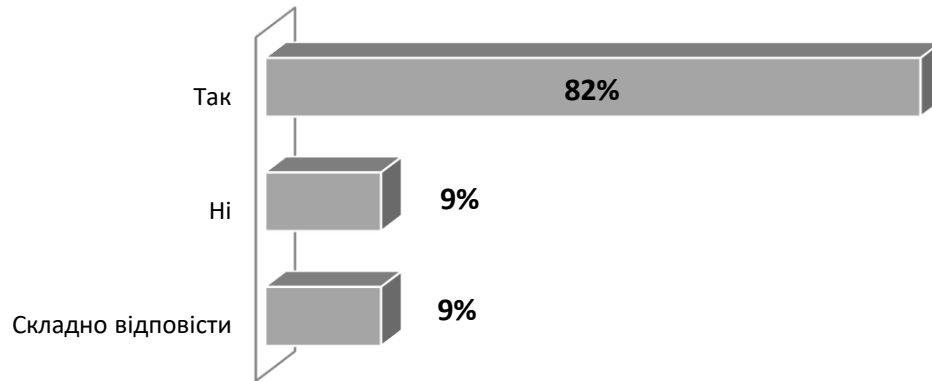
### На Ваш погляд зловживання правом - це:



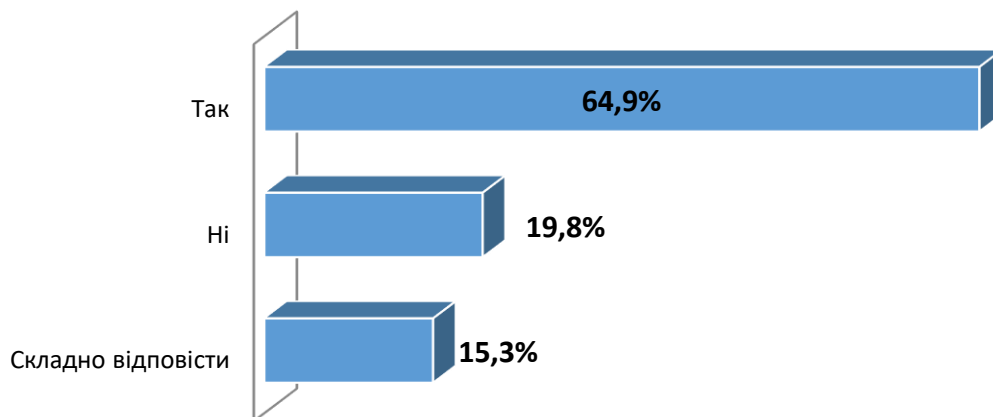
### Хто з суб'єктів кримінального провадження, на Вашу думку, найбільш часто допускає зловживання правами?



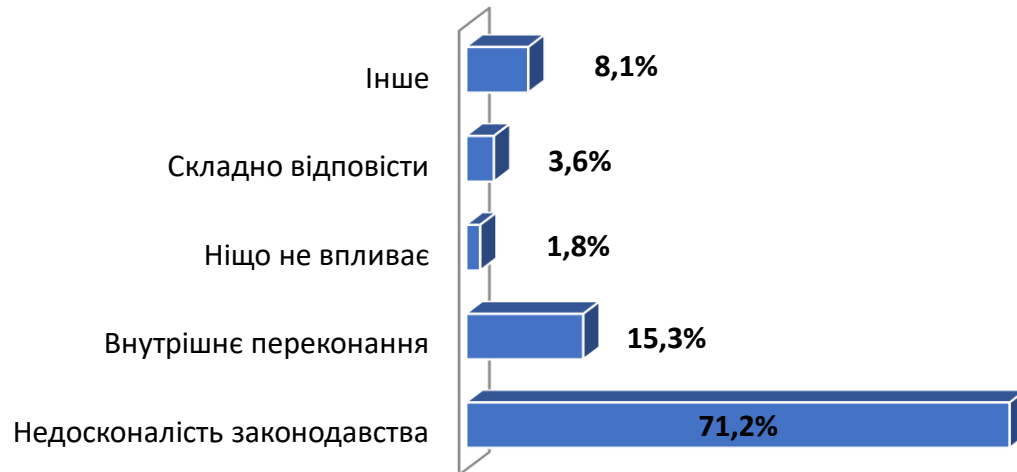
**На Вашу думку, доцільним є закріплення  
на нормативному рівні поняття  
«зловживання правом»?**



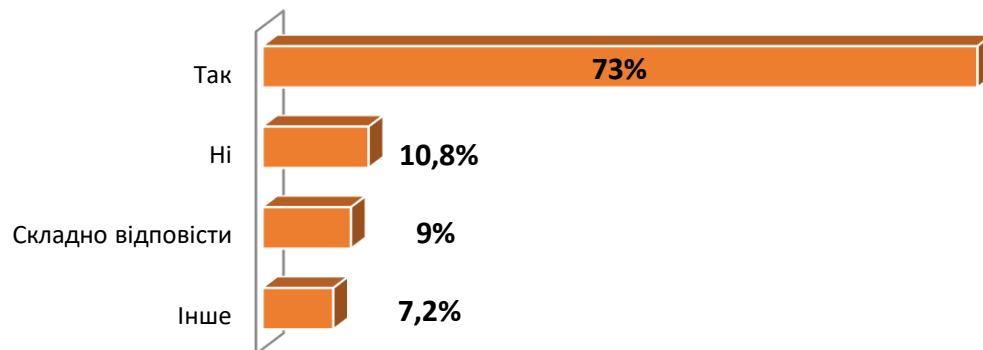
**На Вашу думку, доцільним є закріплення у  
главі 2 КПК України загальної засади  
кримінального провадження –  
«зловживання процесуальними  
правами»?**



**Які фактори, на Вашу думку, впливають на можливість суб'єктів кримінального провадження зловживати правами?**



**На Вашу думку, доцільним є запровадження відповідальності за зловживання суб'єктами кримінального провадження процесуальними правами?**



## Як часто Ви стикалися з випадками зловживання процесуальними правами?

