

# КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32782/TNU-2707-0581/2024.5/17>

*Добрянська Н.В.*

Таврійський національний університет імені В.І. Вернадського

## ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ АДВОКАТОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПИТАННЯ ЗМІСТОВНОГО НАПОВНЕННЯ

*У статті розглядаються питання змістовного наповнення категорії «зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні». Звернуто увагу на те, що значна кількість науковців наполягають на тому, що практично усі учасники процесу, зокрема й кримінального, є такими що зловживають тими правами, які їм надано законодавством. Зауважено, що з одного боку, такі зловживання виникають в силу недотримання етичних правил поведінки, які визначені для певної юридичної професії (передусім, адвокатів, прокурорів, суддів), з іншого, це переконаність, що їхній досвід, ім'я тощо дозволять уникнути відповідальності за зловживання процесуальними правами, а отже, такі дії будуть безкарними. Однак, підкреслено, що розбудова правової держави, якою прагне бути Україна, передбачає і вимагає, щоб суспільство неухильно дотримувалось норм права, які прийняті саме на правовій основі і відповідають існуючим концепціям права. У цьому контексті вагомим є те, щоб чинних норм права дотримувались не лише громадяни, (а це вочевидь, має стати досить вагомим показником правової держави), й те, щоб усі, без виключення, органи влади та установи, діяльність яких спрямована на забезпечення таких прав та їх охорону, спрямували свої зусилля на неухильне забезпечення, дотримання та охорону таких правил.*

*Проаналізовано основні позиції, які висловлюються судовою гілкою влади щодо зловживання процесуальними правами у кримінальному процесі до адвокатського корпусу у процесі кримінального провадження. Зокрема, це стосується фаховості захисника, його досвідченості; неявка захисника до засудженого, що свідчить про безпідставне затягування процесу; використання нецензурної лексики, відмова від ознайомлення з матеріалами досудового розслідування мотивуючи обмеженням часу; образливих і лайливих висловів, що свідчить про відсутність етичних і моральних якостей в адвоката. З огляду на це, акцентовано, що проблема зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні та посилення відповідальності за такі зловживання має вирішуватись, насамперед, через посилення такої відповідальності усередині адвокатського самоврядування, де до кожного такого зловживання має застосовуватись чіткий, не формальний підхід і даватись відповідна оцінка діянню адвоката. Саме такий підхід дозволить виробити у адвоката, як представника юридичної професії, почуття відповідальності за виконувану ним роботу перед своїми колегами, формування у собі належного відношення до права, захисником якого він є.*

**Ключові слова:** кримінальне провадження, права учасників процесу, адвокат, прокурор, суддя, правова держава, відповідальність, дисциплінарна комісія, етичний кодекс, добросовісність, сумлінність.

**Постановка проблеми.** Розбудова правової держави, якою прагне бути Україна, передбачає і вимагає, щоб суспільство неухильно дотримувалось норм права, які прийняті саме на правовій основі і відповідають існуючим концепціям права. У цьому контек-

сті вагомим є те, щоб чинних норм права дотримувались не лише громадяни, а це безумовно, є досить вагомим показником правової держави, але й усі органи влади та установи, діяльність яких спрямована на забезпечення таких прав та їх охорону.

З огляду на це виникає потреба наукового аналізу питання, що пов'язане з розуміння, змістом та запобіганням такому явищу як зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вказана проблематика, що так чи інакше стосується зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні були предметом дослідження багатьох вчених, а також практиків, з-поміж яких вартує виокремити: А. Лазаренко, О. Андрушко, Г. Борейко, І. Гловюк, О. Гуміна, О. Дроздова, О. Дроздову, В. Завтура, О. Капліна, Д. Криворучко, В. Михайленко, А. Мурзановську, В. Нора, В. Ортинського, Л. Остафійчук, Т. Пашук, М. Стефанчук, Л. Удалову, О. Хабло та ін.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у з'ясуванні деяких питань, що стосуються змістовного наповнення зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні.

**Виклад основного матеріалу.** Безперечно аби з'ясувати питання, що стосуються змістовного наповнення категорії зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні необхідно звернутись до аналізу цієї категорії та думок вчених стосовно того наскільки зловживання мають місце у практичній площині.

Передусім, звернемо увагу на те, що чинне національне законодавство не пояснює змісту словосполучення «зловживання процесуальними правами». Тоді як науковці, аналізуючи це питання, висловлюють різні думки та підходять до нього з різних позицій. На вказаний аспект звертає увагу О. Розумовський, акцентуючи на існуванні двох важливих груп поглядів на досліджувану категорію. Так, на думку вченого, «перша визначає зловживання з медичних питань, які представлені працями науковців із галузі психіатрії та психології, в яких досліджується поняття «кверулянство» (*paranoia querulans*), та означає параноїдальний розлад, тобто розлад, пов'язаний із патологічним бажанням та потребою звертатися до суду та брати участь у судових провадженнях, що фактично відбиває крайні прояви зловживання у поведінки учасників провадження. Натомість друга група наукова є правовою та присвячена дослідженню питань щодо зловживань процесуальними правами у рамках різних галузей процесуальних прав». Водночас, науковець підкреслює, що «у рамках другого наукового підходу бракує єдності у розумінні феномена зловживання процесуаль-

ними правами і в національній, і в зарубіжній юридичній літературі» [1, с. 248].

Натомість, окремі практикуючі адвокати розмірковують над тим на скільки відповідальність адвокатів за зловживання процесуальними правами є об'єктивною необхідністю, або ж все таки штучно створеною проблемою. Наприклад, М. Стефанчук, виступаючи на міжнародній конференції «Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку» висловлюється стосовно посилення відповідальності адвокатів за зловживання процесуальними правами. На її думку, з одного боку це надзвичайно спірні питання, оскільки порушують право на захист у тому випадку, якщо вони будуть законодавчо прийнятими, а з другого боку, М. Стефанчук, звертає увагу на те, що такі порушення все ж мають місце в адвокатській практиці і наводить статистичні дані щодо притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності [2]. Отож, з викладеного вище прослідковується наявність проблеми зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні, а з другого, науковця, говорить про те, що Національна асоціація адвокатів не повною мірою переймається цією проблемою, що викликало необхідність подання до Верховної Ради України Законопроекту «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування» від 14.06.2021 р. № 5661 [3].

Аналізуючи висновок на проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування», поданий Головним науково-експертним управлінням апарату Верховної Ради України, знаходимо багато заперечень щодо доцільності внесення вказаних змін [4]. З огляду на це, вважаємо, що посилення відповідальності за зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні має відбуватись через посилення такої відповідальності усередині адвокатського самоврядування, де до кожного такого зловживання має застосовуватись чіткий, не формальний підхід і даватись відповідна оцінка діяння адвоката.

Аналогічну позицію висловлює член РАУ від Рівненської області Г. Лазарчук, коли підтверджує те, що кожен з інститутів правосуддя, які віднесені туди Конституцією України, має свої

завдання, мету і що найголовніше, систему законодавства, яке визначає порядок їх формування, права і обов'язки і, відповідно відповідальність за вихід поза рамки цього законодавства.

Натомість, для прикладу, Г. Лазарчук, бере процесуальних опонентів, якими є адвокат і прокурор. Обидва вони, стверджує, Г. Лазарчук, мають сумлінно виконувати свої обов'язки. «Але ж вони різні! Правоохоронці мають охороняти інтереси та честь держави, а адвокат – надавати правничу допомогу та забезпечувати захист фактично від держави. І це насправді дуже важлива відправна точка! Її розуміння, усвідомлення та прийняття має визначати: по-перше, – підхід до визначення та розмежування етичних засад діяльності кожного виду юридичної діяльності; по-друге, – оцінку конкретних дій суддів, прокурорів та адвокатів на предмет відповідності етичним нормам. Але у практичній площині це, на жаль, часто ігнорується» [5].

Стосовно зловживань правами в кримінальному процесі, які дозволяють адвокати, окремі думки висловлює суддя Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, Н. Антонюк. Так, представник судової системи звертає увагу на такі ознаки зловживання захисників процесуальними правами:

«1) держава надала засудженому професійного адвоката, що має відповідний фах та кваліфікацію, проте він, не маючи юридичної освіти, ставить під сумнів їх професіоналізм, при цьому не залучає собі самостійно захисника, який буде відповідати його критеріям, та продовжує заявляти клопотання про призначення судом нових адвокатів (постанова від 25 вересня 2019 року у справі № 234/11287/17);

2) судовий розгляд у суді апеляційної інстанції здійснювався протягом майже року: апеляційний суд 8 разів призначав судові засідання і 6 разів відкладав їх через неявку захисника та засудженого. Причому про причини неявки в останні судові засідання засуджений не повідомляв – це свідчить про наявність у діях сторони захисту зловживання своїми правами, що має своїм наслідком безпідставне затягування процесу (постанова від 24 вересня 2019 року у справі № 755/10138/16-к);

3) нецензурна лексика, образливі та лайливі слова чи символи не можуть використовуватися в процесуальних документах чи виступах (постанова від 24 березня 2021 року у справі № 937/1056/20);

4) відмова від ознайомлення з матеріалами досудового розслідування з посиланням на обме-

ження в часі не може свідчити про їх невідкриття (постанова від 23 січня 2020 року у справі № 607/5005/17);

5) невикористання захисником права на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування не утворює підстави для визнання доказів недопустимими (постанова від 10 грудня 2019 року у справі № 132/185/18);

6) аргументи сторони захисту про недопустимість як доказу висновку експерта через невідкриття на стадії виконання ст. 290 КПК медичних документів, на яких ґрунтується експертне дослідження, є неприйнятними (постанова від 27 січня 2020 року у справі № 754/14281/17)» [6].

Зрозуміло, що адвокати активно відстоюють свою позицію, вказуючи на те, що є багато добросовісних захисників, які дотримуються адвокатської етики та прав, що для них визнані законодавством. Однак, «коли на найвищому державному рівні було вирішено надати особливий статус адвокатам як особам, які наділені виключним правом на здійснення представництва в судах усіх рівнів, було очевидно (про це постійно говорили), що таке право буде урівноважене підвищеною відповідальністю. І таку відповідальність було закладено змінами до процесуального законодавства, зокрема за зловживання процесуальними правами. І хоча така відповідальність може стосуватися будь-кого з учасників провадження, наразі суди почали демонструвати, що саме до адвокатів вони можуть бути більш суворими.

Зрештою, мета реформи була у тому, щоб через підвищення вимог до учасників судових проваджень, зокрема представників, сприяти більш ефективному здійсненню правосуддя, а тому якщо цьому хтось перешкоджає, тим більше адвокат, він повинен понести відповідальність» [7, с. 8-10].

Отож, зважаючи на аргументи наведені вченими та практиками, варто погодитись з тезою Є. Копитко стосовно того, що «для реалізації принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами на практиці необхідним є закріплення заходів відповідальності за таке зловживання. І беручи до уваги те, що адвокат є учасником процесу зі спеціальним статусом, визначеним Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідальність адвоката за зловживання процесуальними правами має носити особливий характер» [8, с. 528].

**Висновки.** Підсумовуючи викладене вище можемо констатувати, що нині у кримінальному провадженні існує проблема зловживання процесуальними правами учасниками провадження,

зокрема й адвокатами. Аналітичні огляди судової практики у кримінальних справах є яскравим цьому підтвердженням, де наводяться приклади зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні та вказуються конкретні види і форми таких зловживань. З огляду на те, що українське суспільство рішуче націлене на побудову в Україні демократичної, соціальної і, що головне, правової держави, зловживання правами, якими б вони не були, є неприпустимим явищем. Хоча адвокат і має своїм завданням захист прав, однак зловживання своїми процесуальними правами є проявом неповаги до інших учасників процесу, що свідчить про відсутність моральних та етичних засад у його професійній діяльності. Натомість, прояв окремих форм зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні не рідко є проявом професійної деформації адвоката. Отже, відсутність норм, що

встановлюють відповідальність за зловживання процесуальними правами у кримінальному провадженні, лише спричиняють його розповсюдження і стають тим чинником, що дозволяє не тільки зловживати власними правами, але й правом загалом.

Вочевидь, проблема зловживання процесуальними правами адвокатом у кримінальному провадженні та посилення відповідальності за такі зловживання має вирішуватись, насамперед, через посилення такої відповідальності усередині адвокатського самоврядування, де до кожного такого зловживання має застосовуватись чіткий, не формальний підхід і даватись відповідна оцінка діянню адвоката. Саме такий підхід дозволить виробити у адвоката, як представника юридичної професії, почуття відповідальності за виконувану ним роботу перед своїми колегами, формування у собі належного відношення до права, захисником якого він є.

#### Список літератури:

1. Розумовський О. Зловживання процесуальними правами за чинним кримінальним процесуальним законодавством України. *Підприємництво, господарство і право*, 2021. № 4. С. 247–252.
2. Стефанчук М. Відповідальність адвокатів за зловживання процесуальними правами: штучно створена проблема чи об'єктивна необхідність?: *Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку*: матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (14 грудня 2023 р.) / редкол.: Т. В. Вільчик та ін. Харків: НЮУ імені Ярослава Мудрого, 2024. 268 с. Електронне наукове видання.
3. 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 від 14.06.2021 р. № 5661. URL: [blob:https://itd.rada.gov.ua/4fd98328-4fd6-4e9b-9d07-58b9b6998941](https://itd.rada.gov.ua/4fd98328-4fd6-4e9b-9d07-58b9b6998941)
4. Висновок на проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України щодо удосконалення окремих положень про судовий розгляд та досудове розслідування», поданий Головним науково-експертним управлінням апарату Верховної Ради України. URL: [blob:https://itd.rada.gov.ua/a90c8b42-edf8-43b7-8d20-2d3790627649](https://itd.rada.gov.ua/a90c8b42-edf8-43b7-8d20-2d3790627649)
5. Лазарчук Г. Концепція зловживання правами входить у конфлікт з обов'язком адвоката. *Закон і Бізнес*. 25.04.2024. URL: <https://unba.org.ua/publications/9074-koncepciya-zlovzhivannya-pravami-vhodit-u-konflikt-z-obovyazkami-advokata.html>
6. Антонюк Н. Ознаки зловживання процесуальними правами в кримінальному процесі: ключові позиції ККС ВС. URL: <https://pravo.ua/oznaky-zlovzhivannia-protseualnomy-pravamy-v-kryminalnomu-protsesi-kliuchovi-pozytsii-kks-vs/>
7. Гончар І. За статусом винен. *Український адвокат*. 2019. № 5. С. 8–10.
8. Копитко Є. К. Відповідальність адвоката за зловживання процесуальними правами. *Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє*: матер. X Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 6 листоп., 2020 р.) / редкол.: Н. М. Бакаєнова (голова) та ін. Одеса: Фенікс, 2020. С. 528–531.

#### **Dobrianska N.V. ABUSE OF PROCEDURAL RIGHTS BY AN ATTORNEY IN CRIMINAL PROCEEDINGS: ISSUES OF CONTENT**

*The article deals with the content of the category «abuse of procedural rights by a lawyer in criminal proceedings». Attention is drawn to the fact that a significant number of scientists insist that practically all participants in the process, in particular the criminal one, are those who abuse the rights granted to them by the law. It was noted that, on the one hand, such abuses arise due to non-compliance with the ethical rules of conduct, which are defined for a certain legal profession (primarily, lawyers, prosecutors, judges), on the other hand, it is the belief that their experience, name, etc. will allow them to avoid responsibility for abuse of procedural rights, and therefore, such actions will go unpunished. However, it is emphasized that the development of a legal state, which Ukraine aspires to be, requires and requires society to strictly observe*

*the norms of the law, which are adopted precisely on a legal basis and correspond to the existing concepts of law. In this context, it is important that not only citizens observe the current norms of the law (and this should obviously become a fairly strong indicator of the rule of law), but also that all, without exception, the authorities and institutions whose activities are aimed at ensuring such rights and their protection, directed their efforts to the unwavering provision, observance and protection of such rules.*

*The main positions expressed by the judicial branch of government regarding the abuse of procedural rights in the criminal process to the lawyer corps in the criminal proceedings are analyzed. In particular, this concerns the expertise of the defender, his experience; non-appearance of the defense counsel for the convicted person, which indicates an unreasonable delay in the process; use of obscene language, refusal to read the materials of the pre-trial investigation motivated by time constraints; insulting and abusive language, which indicates the lack of ethical and moral qualities of a lawyer. In view of this, it is emphasized that the problem of the abuse of procedural rights by a lawyer in criminal proceedings and the strengthening of responsibility for such abuses should be solved, first of all, by strengthening such responsibility within the self-government of lawyers, where a clear, non-formal approach should be applied to each such abuse and appropriate assessment of the lawyer's actions. It is this approach that will allow a lawyer, as a representative of the legal profession, to develop a sense of responsibility for the work he performs in front of his colleagues, to develop a proper attitude towards the law, which he is a defender of.*

**Key words:** *criminal proceedings, rights of trial participants, lawyer, prosecutor, judge, rule of law, responsibility, disciplinary commission, code of ethics, integrity, conscientiousness.*