

Л. Д. УДАЛОВА
О. Ю. ХАБЛО

ЗЛОВЖИВАННЯ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Монографія

Київ
Дакор
2010

Рецензенти:

доктор юридичних наук, професор *Лисенко В. В.*

доктор юридичних наук, професор *Іщенко А. В.*

Удалова Л. Д., Хабло О. Ю.

У Зловживання у сфері кримінального процесу : Монографія. – К. : Дакор, 2010. – 176 с.

ISBN

У монографії на основі викладених розробок подаються наукові знання про зловживання у сфері кримінального процесу.

Приділяється увага історії розвитку та сучасному стану законодавства щодо врегулювання проблеми зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями; правовій природі зловживань правами та повноваженнями; класифікації зловживань та протиправним формам зловживань; наслідкам, які настають при зловживанні правами та повноваженнями.

Монографія буде корисною для науковців, викладачів, студентів і курсантів юридичних факультетів вищих навчальних закладів, а також для працівників правоохоронних органів.

УДК 342(477)(076.1)
ББК 67.99(4Укр)300я73

© Удалова Л. Д., Хабло О. Ю., 2010
© Оформлення та верстка
ТОВ "Дакор", 2010

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	5
1. Історія розвитку сучасний стан законодавства щодо врегулювання проблеми зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями	8
2. Поняття зловживання у сфері кримінального процесу ..	22
3. Правова природа зловживань правами та повноваженнями у кримінальному процесі	51
4. Класифікація зловживань у сфері кримінального процесу	67
5. Протиправні форми зловживань у сфері кримінального процесу, їх відмінність від процесуального правопорушення та помилки	76
6. Наслідки зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженнями	93
7. Приховування злочинів службовими особами, які ведуть кримінальний процес	107
8. Фальсифікація доказів	126
9. Затягування процесуальних строків	142
ЛІТЕРАТУРА	158

ПЕРЕДМОВА

Розбудова правової держави в Україні вимагає дотримання прав та основних свобод людини, які закріплені в Конституції України та міжнародно-правових документах. На забезпечення реалізації цих прав спрямована діяльність правоохоронних органів та органів судової влади, що визначено в ст. 3 Конституції України: "Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави".

Інтереси суспільства щодо протидії злочинності, відновлення порушених злочином прав та понесення винними особами кримінальної відповідальності задовольняються за допомогою кримінального процесу. Так, в ст. 2 КПК України визначені наступні завдання кримінального судочинства: "... охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь, швидке та повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний". Для забезпечення вказаних завдань суб'єкти кримінального процесу наділяються правами та повноваженнями, які реалізуються під час кримінально-процесуальних правовідносин.

Хоча кримінальний процес і покликаний бути ефективним засобом захисту прав та свобод, в правозастосовчій практиці досить часто зустрічаються випадки зловживання суб'єктами кримінального судочинства процесуальними правами та повноваженнями, на що постійно звертається увага правозахисних організацій та Уповноваженого Верховної Ради України з

прав людини. Про актуальність проблеми свідчить також і те, що серед позовних заяв у Європейському Суді, де відповідачем є Україна, більшість стосуються процесуальних зловживань. У зв'язку з розвитком кримінально-процесуального законодавства та розширенням правового статусу осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, збільшилась кількість випадків використання процесуальних прав для захисту не охоронюваних законом інтересів, що вимагає адекватної реакції з боку законодавця.

Зловживання у сфері кримінального процесу перешкоджають досягненню завдань кримінального судочинства. Це зумовлює невдоволеність суспільства результатами діяльності правоохоронних органів, породжує зневіру громадян у справедливість та добропорядність суб'єктів кримінального процесу.

Дослідження даного питання потребує комплексного підходу; адже під час розвитку суспільства проблема зловживань у сфері кримінального процесу розглядалася з двох позицій: з кримінально-правової – як зловживання представниками влади своїми повноваженнями (в тому числі і в сфері кримінального судочинства), або з загальнотеоретичної – як зловживання громадянами належними їм правами (в тому числі і кримінально-процесуальними).

У кримінально-процесуальній теорії проблема зловживань у сфері кримінального процесу практично не розроблена. Наукові дослідження цього питання зустрічаються у роботах російських науковців А. Ф. Галузіна, Т. Г. Ганієва та В. С. Вєпрева в контексті дослідження інших кримінально-процесуальних проблем, які були опубліковані лише у 2005–2007 роках. Проблема злочинних зловживань повноваженнями службовими особами, які ведуть кримінальний процес, висвітлена в роботах фахівців з кримінального права Б. В. Здравомислова, М. Й. Коржанського, О. М. Костенка, А. Б. Сахарова, А. Я. Светлова та М. І. Хавронюка. Актуальні теоретичні питання зловживання правом розроблені, головним чином, у працях В. П. Грибанова, В. І. Ємельянова, С. Г. Зайцевої, В. Н. Кудрявцева, О. О. Малиновського, М. С. Малєїна, В. Н. Протасова, І. С. Самоценка, О. Ф. Скакун, М. М. Хміля та А. С. Шабурова. Базове підґрунтя дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу склали роботи відомих вчених, а саме: Л. Б. Алексєєвої,

В. П. Бож'єва, Г. Н. Ветрової, Ю. М. Прошєвого, А. Я. Дубинського, П. С. Елькінд, З. Ф. Ковріги, М. В. Костицького, В. С. Кузьмічова, В. В. Лисенка, В. Т. Маляренка, П. Г. Марфіцина, О. Р. Михайленка, М. М. Михеєнка, А. Д. Назарова, С. Г. Олькова, І. Л. Петрухіна, М. А. Погорєцького, С. М. Стахівського, М. С. Строговича, Л. Д. Удалової та О. А. Ширванова. Окремі аспекти протидії неналежному використанню кримінально-процесуальних прав та повноважень зустрічаються в роботах В. І. Галагана, Ю. П. Гармаєва, Н. С. Карпова, Є. Д. Лук'янчикова, В. Т. Нора, Д. П. Письменного, М. Є. Шумила та багатьох інших науковців. Повнога аналізу досліджуваної проблематики неможлива без використання робіт відомих учених, які діяли в попередні епохи: Ч. Беккарія, Є. В. Васильовського, А. Ф. Коні, Ш. Л. Монтеск'є.

Необхідність дослідження зловживань у сфері кримінального судочинства викликана також тим, що дана проблема отримала певні наукові розробки лише на рівні загальної теорії та в галузі цивільно-процесуального права.

Викладене вище зумовлює актуальність цієї проблеми, її важливе теоретичне і практичне значення для подальшого розвитку кримінально-процесуального права та вдосконалення законодавства.

с. 55], то для дослідження зловживань у сфері кримінального процесу цікавими є обидві частини цієї проблеми. Тим більше, що зі спрямуванням кримінального процесу в бік змагальності, проблема зловживання процесуальними правами особами, які захищають свої або представлені інтереси у кримінальному процесі стає не менш актуальною. Це підтверджується і даними проведеного нами анкетування. 57,0% опитаних слідчих стверджують, що під час розслідування кримінальних справ найчастіше зустрічаються зловживання з боку підозрюваних, обвинувачених та їх захисників.

Аналіз пам'яток права Руської держави свідчить про те, що закони Київської Русі забороняли окремі випадки зловживань у кримінальному процесі. Так, ст. 20 Просторової редакції Руської Правди містить відповідальність за безпідставне звинувачення у скоєнні вбивства. У вказаній нормі передбачалося, що обвинувач ("хто клепає"), який не був службовою особою в ті часи, підлягав покаранню за неправдиве звинувачення [3, с. 92].

Досить цікавим у вирішенні проблем не належної реалізації процесуальних повноважень є перший кодекс українського права – Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р. (далі – Права), де судуострою і процесуальному праву були присвячені 7, 8, 9 та 25 розділи.

Розділ 7 Прав, який вважається загальнодекларативною частиною процесу, передбачав відповідальність судових чиновників за окремі види зловживань процесуальними повноваженнями.

Так, пункт 8 артикулу 6 забороняв писарям, протоколістам та канцеляристам брати хабар у сторін, що судяться за розгляд справ та винесення декретів. За волокіту, повільність написання, сторона, якій такі дії спричинили шкоду, виправі була в тому ж суді "челобитствовать" [4, с. 89].

У пункті 7 артикулу 8 вищевказаного розділу передбачалося покарання возного за діяння, які суперечать його службі та посаді. Дана норма містить перелік діянь, які ввозний вчиняє всупереч своїй присязі та посаді, а саме: "неправедно что созналъ", "обиду кому в деле его показалъ норояв противной стороне", не поїхав по потрібній вимозі або знехтував інструкціями, чим термін затягнув. Мотивом таких діянь могли бути страх, користь чи якась інша "страсть" [4, с. 93].

1. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНО- ДАВСТВА ЩОДО ВРЕГУЛЮВАН- НЯ ПРОБЛЕМИ ЗЛОВЖИВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ ТА ПОВНОВАЖЕННЯМИ

З'ясування суті та змісту поняття "зловживання у сфері кримінального процесу" вимагає дослідження виникнення та розвитку даної проблеми в історичному контексті. Такий аналіз допоможе уникнути багатьох складних і суперечливих моментів при формуванні власної точки зору.

Розглядаючи зловживання правом крізь призму аналітичної юриспруденції, О. О. Малиновський зробив висновок, що історично так склалося, що дана проблема складається з двох взаємозалежних і водночас самостійних частин. Перша частина стосується зловживань владою, тобто правами і повноваженнями, якими відповідно до чинного законодавства наділені службові особи для здійснення покладених на них функцій. Друга частина проблеми – це зловживання громадянами своїми суб'єктивними правами і свободами [1, с. 11].

Враховуючи те, що суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин є державні органи, службові та приватні особи, які ведуть кримінальний процес або залучаються до нього [2,

У розділі 25 Прав, де містяться норми виключно кримінально-процесуального права, також забороняється здійснення повноважень зі злими намірами. Так, в статті 2 мова йде про ведення допиту злочинців та підозрюваних у злочинах “під муками”. Але проведення такого допиту заборонялося здійснювати “по якійсь злобі чи страсті” під страхом покарання вищим судом. Варто звернути увагу на те, що неналежне застосування “мук” могло бути вчинено з різною формою вини: із злоби чи внаслідок “неразсмотрения или неосторожности” [4, с. 438]. Стаття 9 вказаного розділу передбачає покарання за наклеп на знатних, чесних, ні в чому не підозрілих людей [4, с. 447–448].

Вищенаведене дозволяє стверджувати, що в другій половині XVII на початку XVIII століття на території України заборонялися окремі випадки неналежної реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень.

В цей час у країнах Західної Європи вже почали з'являтися норми, які намагалися вирішити проблему зловживання владою повноваженнями під час здійснення кримінального судочинства шляхом її загальної заборони.

Так, Німецьке кримінально-судове уложення Кароліна 1532 р. (далі – Кароліна) містить ст. ССXVIII “Про зловживання й інші дурні та нерозумні звичаї, яких дотримуються в інших місцях та краях”, де вказано, що ввійшло у звичай привласнення місцевою владою конфіскованого майна, а не повернення його тому, в кого воно було вкрадене. “В багатьох кримінальних судах виявлені різноманітні зловживання, подібні наведеним, так що тюрми застосовуються не для охорони, а для покарання затриманих та поміщених туди. Інший раз без достатніх доказів хватають та саджають в тюрму чесних людей, які не мають поганої слави... Існують також інші неприпустимі звичаї ... у випадках, коли злочинець не підлягає позбавленню життя чи майна, не дивлячись на це призначають смертельну кару з конфіскацією майна на користь сенйора” [5, с. 713]. У ст. ССV також відмічалось, що судді здійснюють зловживання, вимагаючи з позивача особливу плату за кожного злочинця, який підлягає кримінальному покаранню.

Аналізуючи цей документ, варто звернути увагу на те, що Кароліна не встановлювала покарання за вищеназвані зловживання у сфері кримінального процесу, а лише забороняла

їх, вказуючи, що вчинення таких діянь повинно припинятися, так як імператорська влада “... відміняє, знищує та остаточно викоринює їх дійсним, та вони не повинні запроваджуватися” [5, с. 713].

З 1842 р. на територію України, яка перебувала у складі Російської імперії, поширювалися норми загальноросійського законодавства [6, с. 65]. У першому кодифікованому законі Росії (Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.) передбачалися покарання за злочини та проступки, в тому числі й ті, які здійснювалися під час кримінального судочинства.

Так, за неналежне здійснення кримінально-процесуальних повноважень передбачалося покарання в главах п'ятого розділу “Про злочини та проступки по службі державній та громадській”, зокрема, в главі 5 “Про неправосуддя” (ст. ст. 394–400) та в спеціальних двох відділеннях глави 11 “Про злочини та проступки чиновників під час слідства та в суді” (ст. ст. 456–464), “Про злочини та проступки чиновників поліції” (ст. ст. 475–488) [7, с. 264–294].

У вищевказаних нормах можна виділити такі форми зловживань процесуальними повноваженнями: умисне винесення неправосудного рішення (ст. 394), умисне збільшення, зменшення або звільнення винного від покарання (ст. ст. 395, 396), недотримання приписаних правил та форм (ч. 2 ст. 456), нерозпочаток слідства по кримінальній справі при наявності законних приводів для цього (ч. 2 ст. 459), повільність під час провадження слідства (ч. 2 ст. 461), потурання чиновником поліції скоєному злочину (ч. 2 ст. 475), незастосування заходів на затримання злочинця (ч. 2 ст. 476), утримання під вартою довшо визначеного судовим вироком терміну (ч. 3 ст. 480). Варто зауважити, що кваліфіковані види вищевказаних діянь характеризувалися такими мотивами: ненависть, ворожнеча, помста, зайва поблажливість, будь-яка пристрасть, спричинення шкоди чи збитку, догодження кому-небудь, користь чи інші особисті або протизаконні мотиви [7, с. 264–294].

Для нашого дослідження цікавими є положення ст. ст. 464 та 488 вищеназваного документу, які передбачали покарання слідчого чи чиновника поліції “у випадках, які не вказані саме в цьому відділенні або ж в інших постановках про обов'язки та відповідальність ... за будь-який недолік або зловживання під час

відправлення своєї посади ..." [7, с. 289]. Тобто, можна констатувати те, що ст. ст. 464 та 488 закріплювали загальну заборону зловживання службовими повноваженнями певними чиновниками, але зміст терміну "зловживання" не розкривався.

Вищенаведені норми дозволяють стверджувати, що в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р. досить детально описано широкий перелік злочинів та проступків, які здійснювалися шляхом використання кримінально-процесуальних повноважень. У даному нормативному документі містилися зачатки виокремлення окремого злочину чи правопорушення – зловживання службовими повноваженнями. Це здійснювалося шляхом загальної заборони таких діянь.

Судова реформа в Російській імперії, яка відбулася у 1864 р., затвердила Статут кримінального судочинства, де в ст. 935 глави 5 передбачалися процесуальні наслідки зловживань суддею службовими повноваженнями. Згідно з вказаною нормою "доказані по суду корисні або інші особисті види суддів" в справі були підставами відновлення цієї справи [8, с. 209]. Проте, Є. В. Васильовський відмічав, що "укладачі судових уставів не передбачали можливостей зловживання процесуальними правами та ніяких заходів щодо цього не передбачили" [9, с. 184].

Суттєву роль у розумінні терміну зловживання службовими повноваженнями відіграло кримінальне законодавство радянського періоду. Радянські КК 1922 р., встановлюючи в окремих нормах кримінальну відповідальність за зловживання владою, сформулювали і ознаки цього діяння. Так, КК УРСР 1922 р. в ст. 105 містить наступну дефініцію зловживання владою: "... здійснення посадовою особою дій, які вона могла вчинити лише завдяки своєму службовому становищу та які, не будучи викликані міркуваннями службової потреби, спричинили порушення правильної роботи установи або підприємства, або громадського порядку, або приватних інтересів окремих громадян" [10, с. 472].

Хоча кримінальний закон постійно розвивається та змінюється, ст. 105 КК УРСР 1922 р. можна назвати базовою для подальшого розвитку законодавства з проблеми зловживання службовими повноваженнями, адже у документі, що розглядається, поняття зловживання вперше отримало законодавче закріплення.

На сучасному етапі підхід до розуміння зловживання владою повноваженнями, в тому числі і в сфері кримінального процесу, у кримінальному праві залишився практично таким же – з позиції використання службовою особою повноважень всупереч інтересам служби.

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що під час розвитку законодавства заборона зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями розвивалася від заборони окремих видів зловживань до загальної заборони зловживання владними повноваженнями. У зв'язку з вдосконаленням системи нормативно-правових актів відповідальність за зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями встановлюється у нормах кримінального законодавства.

Дефініцію зловживання службовими повноваженнями, яка дається у кримінальному праві, не можна застосовувати для характеристики всіх зловживань у сфері кримінального процесу, адже його суб'єкти не вичерпуються службовими особами, які ведуть процес.

З'ясувати сутність зловживання правом всіма суб'єктами кримінального процесу допоможе аналіз розвитку даної проблеми на загальнотеоретичному рівні та в інших правових галузях.

Дослідники проблеми зловживання правом стверджують, що вона зародилася ще за часів Стародавнього Риму. В. П. Прибанов з цього приводу відмічає, що римське право ще не знає самого поняття зловживання правом та не формулює заборону зловживання правом в якості загального принципу права, проте проблема зловживання правом існує як проблема вирішення окремих, виняткових за своїм характером випадків [11, с. 26]. Так, за зловживання процесуальними правами, які проявлялися у безпідставній подачі позовів чи безпідставному їх запереченні, встановлювалася відповідальність у вигляді штрафу [12, с. 76–78].

У зв'язку з проголошенням та законодавчим оформленням прав і свобод людини та громадянина, в результаті буржуазних революцій, проблема зловживання правами та свободами стає досить актуальною.

Так, наприкінці XVIII століття у французькій Декларації прав людини та громадянина 1789 р. вперше була закріплена

філософсько-правова теза про свободу та необхідність утримуватися від зловживань нею. В ст. 4 цього документа можна зустріти формулювання загального принципу здійснення права: “Свобода полягає у можливості робити все, що не завдає шкоди іншому: таким чином, здійснення природних прав кожної людини обмежено лише тими межами, що забезпечують іншим членам суспільства користування тими ж правами” [13, с. 86].

Цивільне законодавство Німеччини та Швейцарії, закріплюючи заборону зловживання правом, використовували категорії “добрі норови”, “шкани” та “добросовісність” [14]. При цьому відмічалося, що при здійсненні прав і виконанні обов’язків кожний має чинити по добрій совісті, а явне зловживання правом не користується захистом. Така характеристика зловживання, як недобросовісність під час реалізації прав та виконання обов’язків, серед науковців того часу мала як своїх прихильників, так і критиків. Одні стверджували, що небезпечна невизначеність у користуванні правами може викликати більше небажаних явищ ніж бажаних, так як залишається незрозумілим питання про те, як оцінити, добросовісно здійснюється право чи ні. Прихильники ж такого формулювання стверджували, що при недостатній розробленості теорії зловживання правами було б у край нерозсудливо намагатися дати цьому явищу в законі точне визначення, ризикуючи або занадто далеко випередити практичні потреби або, навпаки, створити лише нову перешкоду для їхнього задоволення [15, с. 31].

Незважаючи на певний прогрес у вирішенні проблеми зловживання правом в нормативних актах держав Західної Європи, законодавство Російської імперії середини XIX століття, до складу якої входила і частина України, аналогічних норм не мало. На території Російської імперії існував один правовий акт, який характеризував поняття зловживання процесуальними правами. Так, у Загальному уложенні Фінляндії, в главі 29 “Про зловживання судочинством” передбачалося, що хто наслідиться зловживати судочинством та з очевидною безпідставністю і всупереч власному переконанню, із злоби притягне іншого в суд, той підлягає штрафу [16, с. 939]. У цьому документі досить чітко дається характеристика зловживання процесуальними правами, а саме: безпідставне, завідомо неправильне, з метою спричинення зла (шкоди) здійснення процесуального права. Таке

нормативне закріплення заборони зловживання процесуальними правами варто визнати досягненням для юриспруденції того часу, так як навіть науковці неохоче використовували цей термін.

Отже, проблема зловживань у сфері кримінального процесу (як службовими особами, які ведуть кримінальний процес, так і іншими суб’єктами процесуальних правовідносин) не є новою для сучасного правознавства. Незважаючи на це, вона не отримала належної наукової розробки.

Під час розвитку суспільства проблема зловживання правом розглядалась з двох позицій: як зловживання представниками влади своїми повноваженнями (в тому числі і в сфері кримінального судочинства), або як зловживання громадянами належними їм правами (у тому числі і кримінально-процесуальними).

Акцент здебільшого ставився на зловживанні службовими особами держави владними повноваженнями, наділеними для виконання державних функцій. Це пояснюється досить широким колом повноважень та суттєвістю шкоди, яка спричинялася такими діями. Проблема зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями всіма суб’єктами кримінально-процесуальних відносин виникає як різновид проблеми зловживання правом та з’являється у зв’язку з наданням процесуальними правами та повноваженнями всіх суб’єктів кримінального процесу.

Узагальнення історико-теоретичних джерел щодо заборони зловживання правом дозволяє зробити висновок, що вироблення найбільш загального формулювання, яке б описало усі форми об’єктивації зловживання правом, здійснювалося на підставі таких критеріїв:

- реалізація прав всупереч інтересам служби;
- недобросовісна реалізація прав;
- реалізація прав з метою спричинення шкоди (шкани).

Тобто, історії відомо багато спроб знайти формулу зловживання правом, яка б містила точне його визначення, але і до сьогоднішнього дня ця проблема залишається актуальною, так як і досі не розроблено єдиної, загальноновизнаної дефініції, яка б точно, всебічно та повно відображала суть досліджуваної проблеми.

У законодавстві XX століття проблема зловживання правом знаходить вирішення шляхом закріплення її заборони в різних нормативно-правових актах, в тому числі і в конституціях багатьох держав, зокрема – Болгарії, Греції, ФРН, Японії.

Показовою у вирішенні проблеми заборони зловживання правом є Конституція Японії, де в ст. 12 задекларовано положення про те, що “свободи та права, які гарантуються народу дійсною Конституцією, повинні підтримуватися постійним зусиллям народу. Народ має утримуватися від будь-яких зловживань цими правами та несе постійну відповідальність за використання їх в інтересах суспільного благополуччя” [13, с. 373].

Конституція радянських часів також передбачала заборону зловживання громадянами належними їм правами і свободами. Так, ч. 2 ст. 37 Конституції УРСР 1978 р., яка практично дублювала ч. 2 ст. 39 Конституції СРСР 1977 р., містила положення, відповідно до якого “використання громадянином прав та свобод не повинно завдавати шкоди інтересам суспільства та держави, правам інших осіб” [17, с. 571]. З. Ф. Ковріга дану норму коментувала наступним чином: “... суб’єкт зобов’язується, використовуючи та реалізуючи свої права в цілях задоволення своїх інтересів, не допускати зловживання правом та не спричиняти шкоду інтересам держави та правам інших осіб” [18, с. 35].

У Конституції України 1996 р. аналогічна норма відсутня [19]. Для порівняння можна навести приклад, що чинна Конституція РФ в ч. 3 ст. 17 містить заборону зловживання правом, де задекларовано, що “реалізація прав та свобод людини і громадянина не повинна порушувати права та свободи інших осіб” [20, с. 8], що дозволяє принципом неприпустимості зловживання правом визнавати загальним принципом права, який проявляється в формі конституційного принципу [21, с. 61].

Про те, що проблема зловживання правом на сучасному етапі існує та є особливо актуальною у сфері кримінального судочинства, яскраво свідчить заборона кримінально-процесуальних зловживань у міжнародно-правових документах.

Так, Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена 10.12.1948 р. (далі – Декларація), містить заборону безпідставного арешту чи затримання (ст. 8); передбачає вимогу обґрунтованості кримінального обвинувачення, незалежного та справедливого судового розгляду (ст. 10); встановлює принцип

презумпції невинуватості (ст. 11) та невтручання в особисте та сімейне життя (ст. 12).

Поруч з цими положеннями ч. 2 ст. 29 Декларації містить загальний принцип заборони зловживання правом, де передбачено, що здійснюючи свої права і свободи, людина має зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою належного визнання і поваги прав і свобод інших та з метою задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [22, с. 6–9].

Питання про потенційну небезпеку зловживання процесуальними правами піднімалося в 1950 році при обговоренні ключових положень Європейської конвенції Ради Європи “Про захист прав та основних свобод людини” (далі – Конвенція), яку Україна ратифікувала 17.07.1997 р. [23].

Поруч із закріпленням основних прав і свобод людини Конвенція закріплює і можливість обмежень цих прав та свобод. З метою недопущення зловживань правами, ст. 17 цього документу закріпила наступне положення: “Ніщо в цій Конвенції не може тлумачитися як таке, що надає будь-якій державі, групі осіб або особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на ліквідацію будь-яких прав і свобод, що викладені в цій Конвенції, або на обмеження їх в більшому обсязі, ніж передбачено в Конвенції”. У доповнення цієї норми ст. 18 передбачає, що обмеження, які дозволяються можуть застосовуватися лише з тією метою, з якою вони передбачені [22, с. 213–215].

Як бачимо, міжнародно-правові акти проблему заборони зловживання повноваженнями у кримінальному процесі вирішують двоюко: з позицій визначення меж (обсягу) реалізації наданих повноважень та шляхом зобов’язання застосування повноважень для досягнення визначеної мети.

Під час створення наднаціональних механізмів протидії злу представники деяких країн висловлювали побоювання, що надання певним особам права подавати скарги в Європейську комісію з прав людини та міжнародне визнання верховної юрисдикції Європейського суду з прав людини може привести до зловживань [24, с. 40]. Тому ч. 2 ст. 27 Європейської конвенції з прав людини встановлює заборону зловживання процесуаль-

ним правом на подачу скарги. Відповідно до цієї норми Комісія вважає неприйнятною будь-яку заяву, яка явно необґрунтована або є зловживанням правом на оскарження [22, с. 216].

Такі побоювання не можна назвати безпідставним, адже, як показала практика, випадки зловживання правом на подачу скарг мають місце. Прикладом може бути справа Акдивар (Akdivar) та інші проти Туреччини (рішення Європейського суду з прав людини від 16.09.1996 р.). Заявники по даній справі посилалися у своїй скарзі на незаконне знищення їхньої власності військовими силами Туреччини і вимагали справедливої компенсації.

Одне з заперечень Уряду Туреччини полягало в тому, що суд може приймати справу до розгляду тільки після того, як заявником були вичерпані всі внутрішні засоби правового захисту, як це передбачено загальнонаціональними нормами міжнародного права. Таким чином, небажання заявників у справі використати всі внутрішні засоби правового захисту переслідує явно політичні цілі. Тобто, скарга заявників повинна розцінюватися як зловживання правом на подачу скарги.

Викладені доводи були відхилені з посиланням на те, що при розгляді справи був встановлений факт знищення власності заявників. Але в “Окремій думці” суддя Гелькюкло заперечив таку позицію, вказавши наступне: “Заявники, навіть не намагаючись вичерпати всі ці засоби, направили свої скарги через міжнародну організацію ... з метою антитурецької пропаганди і з твердим наміром вивести справу на міжнародний рівень, спотворивши її зміст і суть ... Саме це і є зловживання правом на оскарження” [25].

Про те, що кримінальне судочинство може бути “джерелом підвищеної небезпеки” [26, с. 13], свідчить також велика кількість міжнародно-правових норм, які направлені на недопущення зловживань під час реалізації кримінально-процесуальних повноважень.

Серед таких документів варто виділити наступні: Кодекс поведінки посадових осіб у підтриманні правопорядку, прийнятий резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17.12.1979 р. [22, с. 166–174]; Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 29.11.1985 р. [27, с. 537–541]; Мінімальні

стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) (1985 р.) [22, с. 56–71]; Звід принципів захисту всіх осіб, які піддані затриманню або взяттю під варту в будь-якій формі, затверджений резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9.12.1988 р. [22, с. 31–37]; Керівні принципи, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судові переслідування, прийняті восьмим конгресом ООН по попередженню злочинності та поводиттю з правопорушниками, Гавана, Куба 27.08.–7.09.1990 р. [28, с. 379–387].

Модельний кримінально-процесуальний кодекс для держав-учасниць СНД серед принципів кримінального судочинства в ст. 27 глави 3 містить положення щодо забезпечення прав потерпілих від злочинів, зловживання владою та судових помилок [29].

Таким чином, зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями під час кримінального процесу є загальнонаціональною проблемою.

Національне законодавство також містить норми, які певною мірою дають визначення, розкривають зміст або закріплюють відповідальність за злочини чи правопорушення, вчинені шляхом зловживання правом.

Правовою основою вітчизняного законодавства є Конституція України. Вона містить ряд принципових положень, серед яких на заборону зловживань у сфері кримінального процесу спрямовані наступні:

1) ч. 2 ст. 3 Конституції України передбачає, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави;

2) ч. 2 ст. 19 Конституції України закріплює положення, згідно якого органи державної влади та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України;

3) ст. 55 Конституції України гарантує кожному право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, посадових і службових осіб, закріплює право будь-якими незабороненими засобами захищати

свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

Серед кодифікованих нормативно-правових актів України, які містять заборону зловживання службовими повноваженнями, особливе місце займає КК України, де в ст. 364 визначені правові наслідки зловживань публічними правами [30, с. 985–986].

Згідно із ч. 1 ст. 364 КК України зловживання владою або службовим становищем – це умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища в супереч інтересам служби, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб [30, с. 985].

КПК України також містить норми, які забороняють зловживання у сфері кримінального судочинства. Серед них варто виділити наступні:

1) ч. 4 ст. 61 КПК України передбачає, що не може бути захисником особа, яка зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини по справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи.

2) п. 2 ч. 1 ст. 400⁵ КПК України вказує, що нововиявленіми обставинами, які є підставою для перегляду судових рішень, що набрали законної сили, в порядку виключного провадження є зловживання прокурора, дізнавача, слідчого чи судді під час провадження у справі. Частини друга цієї статті передбачає, що такі зловживання повинні бути встановлені вироком суду чи матеріалами розслідування [31].

Отже, інститут зловживання правом та спроба його правової регламентації відомі як міжнародно-правовим нормам, так і національному законодавству України. Особливе місце у ньому займають врегулювання питання недопущення зловживань у сфері кримінально-процесуальних відносин. Необхідно також відмітити, що в нормативно-правових актах України не міститься дефініція досліджуваного явища, за винятком ст. 364 КК України, яка характеризує лише зловживання владними повноваженнями.

Використання термінів “зловживання правом” та “зловживання повноваженнями” в кримінально-процесуальному законодавстві, зокрема у ч. 4 ст. 61 та п. 2 ч. 1 ст. 400⁵ КПК України, вимагає розробки однозначної, обґрунтованої позиції науковців щодо його сутності та правової природи.

Досліджуючи проблему кримінально-процесуальних правопорушень, Т.Г. Ганієв також зупиняється на з'ясуванні суті феномену зловживання правом у сфері кримінального процесу. Він вважає, що під зловживанням правом необхідно розуміти заподіяння шкоди, яка здійснюється в зв'язку з реалізацією суб'єктивного права: або при його безпосередньому використанні, або за його межами [33, с. 43]. Дещо непоследовною та незрозумілою видається позиція цього науковця, особливо з урахуванням його наступного твердження: "Формами вираження протиправності є порушення правових заборон та невиконання позитивних юридичних обов'язків. Невикористання суб'єктивного права та зловживання правом такими визнаватися не повинні" [33, с. 44], при тому, що цей автор виділяє такі форми зловживання правом: зловживання владою, перевищення повноважень, перевищення меж необхідної оборони, перевищення заходів, необхідних для затримання особи, яка здійснила злочин [33, с. 43–44].

В.С. Вепрев, який зловживання кримінально-процесуальними правами розглядає в якості однієї з підстав застосування кримінально-процесуальної відповідальності, також має власну точку зору на дану проблему. Так, на його думку, для зловживання правом чи повноваженням властиве "... не порушення правових норм, не порушення зобов'язань, а такі дії учасників кримінального судочинства, які ззовні відповідають моделі поведінки, яка приписана в законі, але створюють перешкоди для реалізації прав іншими особами і учасниками, або заважають досягненню призначення судочинства" [34, с. 135]. Даний підхід заслуговує на увагу, але, на нашу думку, є дещо звуженим, так як не охоплює всі форми зловживань у сфері кримінального процесу.

Враховуючи те, що у кримінальному процесі наукові розробки зловживань у сфері кримінального процесу вичерпуються вищевикладеним, то для з'ясування суті процесуальних зловживань доцільно проаналізувати дослідження даного питання у галузі цивільного судочинства. Адаже, як вірно відмічав М.С. Строгович, "... єдність кримінального та цивільного процесів – це єдність їх основних принципів та інститутів", які повинні ґрунтуватися в єдності, відповідно до єдності завдань та принципів правосуддя [37, с. 96].

2. ПОНЯТТЯ ЗЛОВЖИВАННЯ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

У вітчизняній теорії кримінального процесу проблема зловживань практично не досліджувалася. Наукові розробки даного питання можна зустріти в працях А.Ф. Галузіна [32, с. 62], Т.Г. Ганієва [33, с. 35–44], В.С. Вепрева [34, с. 135–139, 163–190], С. Гордейчика [35, с. 6–8] та І. Каминіна [36, с. 5–11]. Варто зауважити, що всі ці роботи були опубліковані лише в останні 2–3 роки науковцями РФ, при тому, що ні одна з них не присвячена окремо проблемі зловживань у сфері кримінального процесу. Дане питання розглядається або фрагментарно, або в контексті інших проблем. Слід також відзначити, що серед вказаних авторів не існує єдиної точки зору щодо розуміння сутності досліджуваної проблеми.

На думку А.Ф. Галузіна, який розглядає дану проблему в контексті безпеки кримінального процесу, зловживання процесуальним правом – це застосування його норм всупереч з принципами процесу та досягнення його цілей з порушенням будь-яких законних прав учасників, нереалізованим кримінальної відповідальності та захисту прав та законних інтересів потерпілих шляхом адміністративних, дисциплінарних проступків, злочинів [32, с. 62]. Така характеристика, на нашу думку, має певні недоліки, адже вона є досить загальною, що не дозволяє зробити висновок, чи відрізняється (і чим саме) зловживання процесуальним правом від кримінально-процесуального правопорушення.

Так, ще на початку XX століття на існування проблеми зловживання правами у сфері цивільного процесу звертали увагу А. Н. Гедда [38, с. 8] та Є. В. Васильовський [9, с. 183–184]. Дане питання здебільшого висвітлювалося з позиції недобросовісності сторін цивільного судочинства або невідповідності процесуальної діяльності сутності задач цивільного процесу. Є. В. Васильовський до зловживань процесуальними правами відносить наступні діяння: подача завідомо безпідставних позовів, якщо особі відомо, що у відповідача немає доказів, які здатні спростувати їх вимоги; оскарження рішень, які завідомо для скажника є правильними; порушення недоцільних клопотань лише з метою затягування процесу; подача завідомо неправильних відповідей; повідомлення суду неправдивих даних; подання фальшивих доказів (підроблені документи, підкуплені свідки) та несвоєчасна подача доказів; спотворювання обставин справи [9, с. 183]. Варто зауважити, що аналогічні форми зловживань мають місце і в кримінальному процесі.

На сучасному етапі розвитку цивільно-процесуальної науки проблема зловживань процесуальними правами знову зацікавила науковців [39; 40; 41; 42; 43, 44]. Проте, лише праця А. В. Юдіна присвячена комплексному дослідженню даного питання. Це дозволило йому розробити наступне визначення: "... зловживання правом у цивільному процесі – це протиправне, шкідливе процесуальне діяння (бездіяльність) недобросовісної управомоченої особи, яке направлено проти інтересів правосуддя та процесуальних прав інших учасників процесу, та є особливим різновидом цивільно-процесуального правопорушення" [43, с. 80].

Недоліком позиції А. В. Юдіна, на нашу думку, є те, що він заперечує можливість зловживання прокурорами, суддями, аргументуючи це тим, що їхні суб'єктивні права не в меншій мірі виступають як їх же процесуальні обов'язки, тому будь-яке порушення норм цивільно-процесуального права з їх сторони буде розцінюватися не як зловживання правом, а як звичайне цивільно-процесуальне правопорушення [43, с. 114–115]. В підрозділі 1.1. нашої роботи зверталася увага на те, що навіть історично так склалося, що проблема зловживання правом поділяється на дві взаємопов'язані частини: зловживання

представниками влади своїми повноваженнями та зловживання громадянами належними їм правами.

Отже, вищевикладені погляди науковців щодо розуміння сутності зловживань правами та повноваженнями не є досконалими. Тому для формування правильної точки зору, варто проаналізувати думки вчених у різних правових галузях, де приділялася увага дослідженню даної проблеми.

Насамперед, необхідно відмітити, що окремі науковці заперечують можливість використання терміну "зловживання правом" в юриспруденції пояснюючи це тим, що він позбавлений змісту, так як поєднує взаємовиключні поняття. Свою точку зору М. С. Малєїн обґрунтовує тим, що "здійснення права не може бути протиправним, а тому, і зловживанням" [45, с. 40].

Не погоджуючись із вищевикладеним, ми вважаємо, що більш правильною є позиція вчених, які стверджують, що з точки зору правил мовної логіки "зловживання правом" не містить внутрішнього протиріччя. Вжити що-небудь на шкоду собі або іншим – означає звернути хороший засіб для поганої цілі [46, с. 18]. В. І. Ємельянов, заперечуючи недоцільність використання терміну "зловживання правом", також вважає, що використання права в такому випадку є не здійснення права, а використання переважного становища, забезпеченого цим правом, стосовно особи, якій завдається шкода [47, с. 53].

Про те, що поняття "зловживання правом" має право на існування та є затребуваним юриспруденцією яскраво свідчить практика його використання у вітчизняному законодавстві (ч. 4 ст. 61 КПК України; ст. 167, 364, 423 КК України; ст. 60 Закону України "Про Конституційний Суд України" [48]). І при цьому ні у теоретиків ні у практиків не виникає сумнівів щодо алогічності даного терміну.

У процесуальній теорії можна зустріти позицію науковців, які вважають, що зловживання властиве лише для матеріального права, заперечуючи при цьому можливість зловживання процесуальним правом. Таку думку вони обґрунтовують тим, що для процесуального права характерним є детальне та імперативне регулювання, коли всі процесуальні дії, умови та порядок їх вчинення повинні бути вказані законодавцем [49, с. 45; 42, с. 49–50].

Погоджуючись з тим, що процесуальні дії, умови та порядок їх проведення повинні бути передбачені законодавцем, зауважимо, що процесуалістами неодноразово зверталася увага на те, що законодавець не має можливості повністю формалізувати ситуації, в яких діють суб'єкти кримінального процесу. У зв'язку з цим, в окремих випадках їм надається певна свобода, що і є перелюмою можливості зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженнями.

Так, надаючи права учасникам кримінально-процесуальних відносин, законодавець застосовує різні слова: "має право", "може" та "вправі". Словосполучення "має право" (ст. 43, 43¹, 48 КПК України), в основному, використовуються щодо прав підозрюваного, обвинуваченого, захисника, свідка, потерпілого та його представника. Щодо службових осіб, які ведуть кримінальний процес та залучають до його сфери інших осіб, законодавець здебільшого використовує слова "вправі" (ст. ст. 7², 8, 10, 114, 172 КПК України) та "може" (ст. 184, 187, 194 КПК України). Причому, як стверджує П. А. Лупинська, "слова "може" та "вправі" в одних випадках означають надання права, повноваження на вчинення яких-небудь дій, в інших випадках – право на вибір дії, рішення після оцінки ситуації уповноваженою особою" [50, с. 123]. Таким чином, процесуальне законодавство передбачає можливість прийняття процесуального рішення, яке є не обов'язковим, а факультативним, тобто приймається на підставі внутрішнього переконання, з урахуванням усіх обставин справи.

Іншими словами, діяльність суб'єктів кримінального процесу з приводу реалізації наданих їм прав чи повноважень регулюється двома способами: закон зобов'язує діяти у чітко визначеному порядку або передбачає можливість вибору доцільності та способу реалізації наданих прав у рамках, встановлених законом.

Усе вищевикладене дозволяє зробити висновок, що проблема зловживання правом існує та є властивою і для кримінально-процесуальних правовідносин.

Науковці, які визнають правомірність існування терміну "зловживання правом", мають різні погляди щодо його сутності та правової природи. Різноманіття наукових думок пояснюється тим, що досить часто вчені розглядали дане питання виключно в окремих галузевих юридичних науках, не враховуючи думок

науковців в інших галузях права. Такий підхід спричинив суттєві суперечки щодо природи цього правового явища [51, с. 11]. Тому вважаємо за необхідне провести аналіз та узагальнення розробок проблеми зловживання правами та повноваженнями в різних галузях права.

У кримінальному праві службові зловживання, які характеризуються як зловживання правами та повноваженнями в сфері службової діяльності, були об'єктом дослідження ще з 50-х років минулого століття [52; 53; 54]. На сучасному етапі це питання також цікавить науковців, про що свідчать праці М. І. Хавронюка, О. В. Львович та А. Д. Сулейманової [55; 56; 57]. Проте, і досі немає однозначної позиції науковців з приводу того, які ж діяння повинні кваліфікуватися як зловживання владою або службовим становищем, при тому, що дефініція чітко прописана в ст. 364 КК України.

Найбільше розбіжностей у поглядах учених щодо об'єктивної сторони цього складу злочину та відмежування його від суміжних злочинів. Узагальнивши думки науковців, можна виділити наступні підходи щодо характеристики досліджуваного питання у кримінально-правовій теорії.

На думку М. Й. Коржанського та А. В. Галахової, сутність зловживання владою і службовими повноваженням характеризується тим, що особа вчиняє дії, які вона має право вчиняти, але при цьому прагне їх використати у власних інтересах, тобто всупереч державним інтересам, всупереч завданням і призначенням діяльності установи, підприємства чи організації. Такі діяння при певних умовах можуть бути правомірними, але в конкретних випадках є "недоцільними" чи "незаконними" [58, с. 440; 59, с. 32–33; 60, с. 350].

Дещо іншу точку зору на сутність проблеми зловживання службовими повноваженнями мають М. І. Хавронюк та А. Я. Светлов. На їхню думку, склад злочину зловживання владою повинен розглядатися як загальний по відношенню до всіх інших умисних службових злочинів [55, с. 9]. А. Я. Светлов пропонує об'єднати зловживання службовим становищем та перевищення службових повноважень в один склад злочину, кваліфікованим видом якого буде спричинення тяжких наслідків, діяння, поєднанні з насильям, застосуванням зброї чи спричиненням страждань потерпілому [54, с. 184].

Дослідники, які займалися проблемою службових зловживань в останні роки дійшли висновку, що зловживання владою є формою зловживання правом [15, с. 74; 51, с. 11; 61, с. 74; 62, с. 44; 63, с. 47], аргументуючи це тим, що конструкції об'єктивної і суб'єктивної сторін зловживання владою та зловживання суб'єктивним правом співпадають [15, с. 74], а зловживання владою властиві всі родові ознаки зловживання суб'єктивним правом [63, с. 47]. Тому дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу потребує аналізу розробок даного питання на загальнотеоретичному рівні та у галузі цивільного права, де дана проблема є найбільш дослідженою.

Так, хоча на рівні загальної теорії права та у цивільно-правовій науці проблемі зловживання правом присвячена найбільша кількість робіт, серед науковців також не існує єдиного підходу щодо розуміння її сутності.

Прихильники однієї точки зору вважають, що зловживання правом необхідно розглядати з позиції меж реалізації наданих законом прав [11, с. 34; 64, с. 632]. Основоположник такого підходу В. П. Грибанов розробив наступне визначення: "Зловживання правом є особливим типом цивільного правопорушення, яке здійснюється управомоченою особою при здійсненні належного їй права, пов'язаний з використанням недоволених конкретних форм в рамках дозволеного їй законом загального типу поведінки" [11, с. 53].

Представники іншої точки зору зловживання правом розглядають з позиції невідповідності реалізації права його призначенню [65, с. 8–9; 66, с. 568; 67, с. 324]. Так, на думку цих науковців, зловживання правом – це форма здійснення права всупереч його призначенню, у результаті чого заподіюється шкода правам і законним інтересам громадян, державі і суспільству.

Конкретизуючи таку точку зору, А. Я. Курбагов стверджує, що зловживання правом необхідно досліджувати "... з точки зору прояву інтересів". Тобто, для кваліфікації будь-яких діянь як зловживання правом (владою) необхідна сукупність двох фактів: 1) порушення законних (охоронюваних законом) приватних та публічних інтересів; 2) реалізація права з виходом за його межі, тобто всупереч об'єктивним інтересам, які лежать в його основі [62, с. 44–45].

Третя точка зору науковців полягає у тому, що зловживання правом пропонується розглядати у рамках проблеми взаємодії права і моралі [68, с. 182]. Так, на думку Ю. С. Васильєва, "... питання про зловживання правами виникає в результаті конфлікту між зовні правильним використанням громадянським правових можливостей і по суті аморальною, антигромадською поведінкою особи" [69, с. 19].

Досить часто в науковій літературі можна зустріти поєднання двох останніх точок зору учених [1, с. 43; 70 с. 122]. Представники цієї точки зору стверджують, що зловживання правом – це не лише здійснення права всупереч загальноновизначеній та захищеній законом цілі, але й всупереч пануючій моралі суспільства, що спричиняє шкоду іншій особі чи загрожуює чужому праву.

Незважаючи на різноманіття думок щодо розуміння проблеми зловживання правом, такі дослідження дали поштовх до подальшого вивчення та розробки цього питання. Проблема зловживання правом переросла в загально-правову, філософську та поставила теоретиків права перед потребою дослідити механізм цього правового феномену. Розкриваючи суть даної проблеми, вчені намагаються пояснити, яким же чином право можна використати на зло.

Так, А. Б. Венгеров стверджує, що зловживання правом має місце тоді, коли порушується міра розумної соціальної поведінки, порушується баланс своїх та чужих прав. На його думку, цей юридичний феномен пов'язаний з інтенсивністю використання своїх прав [71, с. 430].

А. С. Шабуров вважає, що зловживання правом пов'язане з використанням прав всупереч їх соціальному призначенню або спричиненням такими діями шкоди суспільним чи особистим інтересам при відсутності порушення конкретних юридичних заборон або обов'язків [72, с. 413].

О. Ф. Скакун стверджує, що зловживання правом – це використання громадянським своїх прав недоволеними способами, що суперечить цільовому призначенню права та здійснення дій, що виходять за межі наданих законом прав, якщо ці межі і цільове призначення права встановлені законом [64, с. 632–635].

С. Г. Зайцева пропонує з'ясувати сутність зловживання правом крізь призму "використання видимості в праві". На її думку,

ситуації з “легальною видимістю” можуть утворюватися шляхом “обходу закону” та у зв’язку з можливістю розсуду під час прийняття рішення [73, с. 175].

Аналіз поглядів науковців щодо розуміння проблеми зловживання правом на загальнотеоретичному рівні та в окремих галузях права дозволяє виділити основні три підходи щодо визначення суті цього питання.

Одна група науковців вважає, що зловживання правом – це реалізація наданих повноважень з порушенням встановлених законом меж, у результаті чого спричиняється шкода іншим учасникам суспільних відносин. У дослідників цієї проблеми ми в кримінально-процесуальній галузі подібна точка зору прослідковується у А. Ф. Галузіна, який вважає, що формами зловживання кримінально-процесуальним правом можуть бути процесуальні правопорушення та поєднані з ними (подібно ідеальній сукупності) злочини проти правосуддя, державної влади та служби [32, с. 62].

Представники іншого підходу на дану проблему дивляться дещо вужче, стверджуючи, що зловживання правом – це недобросовісна реалізація наданих прав та повноважень у встановлених законом межах. До прихильників даної точки зору варто віднести В. С. Вепрева, який стверджує, що під час зловживання правом не порушуються норми кримінально-процесуального закону [34, с. 135].

Третя група науковців має більш широкий погляд на досліджувану проблему і вважає, що зловживання правом – це використання прав та повноважень всупереч їх призначенню, що спричиняє шкоду охоронюваним законодавством правам та інтересам інших учасників суспільних відносин. Причому, така діяльність може здійснюватися як у визначених законом межах, так і з порушенням приписів правових норм.

На нашу думку, саме третя точка зору є найбільш вдалою та повинна братися за основу для подальшого дослідження проблеми зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, адже:

По-перше, такий підхід охоплює всі форми зловживання правом: як ті, які не є забороненими в силу пробільності чи недосконалості законодавства, так і ті, які отримали законодавчу заборону.

По-друге, характеристика зловживання правом за допомогою невідповідності здійснення права його призначенню є цілком прийнятною для кримінально-процесуальних правовідносин, де завдання (призначення) чітко визначені у законодавстві (ст. 2 КПК України).

По-третє, визначення зловживання правом за допомогою категорії “використання” дозволяє зосередити увагу на суб’єктивному моменті характеристики цього діяння, з позиції заінтересованості осіб у неналежній реалізації повноважень. На користь саме такого формулювання свідчить переважна більшість вищевикладених точок зору.

Отже, проблема зловживання правом під час реалізації правових норм існує, не оминула вона і кримінально-процесуальні правовідносини, що зумовлює потребу її наукової розробки в галузі кримінально-процесуального права.

Дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу вимагає виявлення основних ознак досліджуваного явища та їх характеристику.

Тлумачні словники мови дають наступне визначення: “зловживати – вживати, використовувати що-небудь на зло чи шкоду комусь” [74, с. 370]. С. І. Ожегов більш розширено тлумачить це слово, доповнюючи вищевикладене поняттям наступного змісту: “використати на зло, наприклад, зловживати владою, зловживати довірою”. Розкриваючи зміст іменника “зловживання”, визначає автор відсилає до поняття дієслова “зловживати”. При цьому зазначається, що, як правило, “зловживання” – це вчинок, який полягає в незаконному, злочинному використанні своїх прав та можливостей [75, с. 229].

З’ясування суті досліджуваної проблеми потребує висвітлення питання: чим саме зловживають суб’єкти кримінального судочинства? Так, на загальнотеоретичному рівні зловживання правом у буквальному розумінні характеризується як “спричинення зла за допомогою права”. Серед науковців можна зустріти різні точки зору з приводу того, що необхідно розуміти під терміном “право” в контексті даної проблеми.

А. В. Юдін вважає, що під час характеристики зловживань у сфері цивільного процесу необхідно виходити з того, що здійснювати певні дії – це право чи обов’язок? [43, с. 282]. В зв’язку з чим він категорично заперечує можливість зловжи-

вання повноваженнями прокурорами, суддями, аргументуючи це тим, що їхні суб'єктивні права не в меншій мірі вступають як їх же процесуальні обов'язки [43, с. 115].

На нашу думку, така позиція є хибною, адже, як вірно відмічає П. С. Елькінд та М. А. Погорецький, правовий статус будь-кого з суб'єктів кримінального судочинства не може складатися лише з одних прав чи обов'язків, для всіх суб'єктів кримінально-процесуальних правовідносин характерним є те, що вони наділені як правами, так і обов'язками [76, с. 38; 77, с. 16].

Необхідно також звернути увагу на те, що для юриспруденції взагалі, та кримінального процесу зокрема, характерним є те, що стосовно правового статусу посадових осіб, які ведуть процес, вживають термін "процесуальні повноваження", під якими в теорії і практиці розуміють своєрідне поєднання прав та обов'язків [78, с. 162]. Використання даного терміну науковці пояснюють тим, що прав посадових осіб не існує в "чистому" вигляді, що їх, так звані, права є одночасно їх же обов'язками [79, с. 146–147].

Взаємозв'язок прав та обов'язків пояснюється наступним: виконання зобов'язань забезпечується наданням необхідних для цього прав (можливостей), а для належного здійснення процесуальних прав закон встановлює порядок, способи та межі їх реалізації, що закріплені в формі процесуальних зобов'язань. Але такі правила поведінки досить часто мають певну ступінь загальності та абстрактності. Так, аналіз кримінально-процесуального законодавства свідчить, що є повноваження, які чітко та конкретно закріплюють порядок процесуальних дій (ст. 143 КПК України зобов'язує слідчого допитати обвинуваченого негайно або не пізніше доби після пред'явлення йому обвинувачення), так і повноваження, які реалізуються не в обов'язковому порядку, а залежно від обставин справи та на підставі внутрішнього переконання (слідчий самостійно приймає рішення, коли та кого необхідно допитати в якості свідка).

Детально проаналізувавши механізм регулювання повноважень у кримінальному процесі, Л. Б. Алексєєва зробила вірний висновок про те, що покладання зобов'язань або надання права залежить від можливості максимально точно описати в законі ситуацію, у якій потрібно діяти посадовій особі [79, с. 151].

Тому, якщо ситуація недостатньо формалізована та пов'язана із необхідністю для посадової особи приймати рішення, на підставі конкретних обставин справи, а також у випадках, коли повноваження виступає як можливість вимоги від інших суб'єктів певної поведінки (зробити що-небудь, терпіти певний стан), посадовим особам повинні надаватися права [79, с. 154].

Недосконалість позиції А. В. Юдіна [43, с. 115] підтверджується також і тим, що згідно із п. 5 ППВС України від 26.12.2003 р. № 15 "Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень" під час зловживання владою службова особа незаконно, всупереч інтересам служби, використовує надані їй законом права і повноваження [80, с. 351].

На нашу думку, більш вдалою є точка зору О. О. Малиновського, який стверджує, що у контексті проблеми зловживання правом, необхідно розуміти не лише різноманітні права та свободи, а й владні та посадові повноваження, недобросовісне використання яких найбільш часто зустрічається на практиці [1, с. 39]. Подібної думки притримуються й інші науковці, які вважають, що зловживання владою є формою зловживання правом [51, с. 11; 57, с. 14–15; 81, с. 147; 82, с. 11]. Прикладом цього можна назвати те, що у слідчій та судовій практиці при наявності всіх ознак складу злочину, передбаченого ст. 364 КК України, як зловживання повноваженнями, кваліфікується завідомо необґрунтоване закриття слідчим кримінальної справи [83, с. 36].

В. П. Бож'єв, досліджуючи кримінально-процесуальні правовідносини, вірно зауважує, що всі права та обов'язки, які передбачені кримінально-процесуальним законодавством, у тому числі і владні повноваження, реалізуються у формі суб'єктивних прав та в рамках кримінально-процесуальних відносин [2, с. 78]. У зв'язку з цим, на нашу думку, доцільно зупинитися на з'ясуванні змісту категорії "суб'єктивне право" у кримінальному процесі.

Так, загальноновизнаним є твердження науковців про те, що під суб'єктивним правом необхідно розуміти вид і міру можливої поведінки уповноваженої особи, яка виникає в межах статутного права на підставі конкретних юридичних фактів [84, с. 351; 85, с. 285; 15 с. 66]. Суб'єктивне право необхідно відрізняти від об'єктивного права, адже об'єктивне право – це норма, закон,

а суб'єктивне право – це можливість суб'єктів діяти певним чином в рамках об'єктивного права.

В правознавстві суб'єктивне право, як юридична категорія, розкривається через набір певних можливостей, а саме: можливості користування певним соціальним благом; можливості робити певні дії і вимагати відповідних дій від інших осіб; можливості звернення до держави з вимогою захисту або відновлення порушеного права; можливість вільної поведінки, вчинків в межах, встановлених нормами права [85, с. 286; 86, с. 9; 87 с. 15].

Розкриваючи структуру суб'єктивного права, науковці спираються на наступні три аспекти: 1) право на власні дії; 2) право вимагати певної поведінки від зобов'язаної особи; 3) право звертатися за захистом в органи державної влади.

Зміст права на власні дії – це можливість особи самій здійснювати юридично значимі активні дії, іншими словами, це право не на чужі, а на свої дії [88, с. 119]. Специфіка кримінально-процесуальних правовідносин полягає в тому, що право на власні дії потребує кореспондуючих обов'язків інших суб'єктів кримінального процесу. Так, слідчий може провести слідчу дію лише за умови, що з'являться всі особи, присутність яких є обов'язковою; обвинувачений може реалізувати своє право мати захисника лише за умови, що слідчий внесе постанову про допуск захисника до участі в справі. Під час зловживання дана правомочність може проявлятися у надмірній, необумовленій об'єктивними факторами, інтенсивності виконання своїх прав.

Право вимоги (право на чужі дії) полягає у можливості вимагати виконання або дотримання юридичних обов'язків від інших осіб [88, с. 118]. У кримінально-процесуальних відносинах дана правомочність досить розповсюджена, а у разі її невиконання кримінально-процесуальне законодавство передбачає застосування заходів примусового характеру. Право вимоги або правомочність на чужі дії під час зловживання правом може проявлятися у завідомо необґрунтованій, недоцільній, недобросовісній вимозі виконання передбачених законом дій (виклик на допит не для з'ясування обставин справи, а для вчинення психологічного тиску).

Право звертатися за захистом в органи державної влади передбачає можливість звернення до компетентних державних органів з метою забезпечення примусового виконання певного обов'язку; це продовження правомочності на чужі дії у випадку невиконання зобов'язаною особою певних дій [84, с. 351]. У кримінально-процесуальній діяльності проявом такої правомочності можна назвати можливість подання скарги на дії і рішення органів, які ведуть досудове розслідування, до суду або до прокурора. Зловживання даною правомочністю під час кримінального процесу досить часто проявляється у подачі безпідставних скарг з метою затягнути розслідування.

М. С. Строгович та С. В. Слінько, характеризуючи суб'єктивне право, окрім вищезазначеного, виділяють також можливість вільної поведінки, вчинків в межах, встановлених нормами права [87, с. 15; 86, с. 9].

Дана можливість є актуальною під час характеристики зловживання кримінально-процесуальними правами, адже у кримінальному процесі існують інститути, які дозволяють суб'єкту процесуальних правовідносин обирати варіант поведінки під час реалізації процесуальних норм, а саме: розсуд слідчого та судді (дискреційна влада), розсуд сторін.

Варто погодитися з П. Г. Марфіциним, що під розсудом слідчого необхідно розуміти обраний останнім в межах своїх повноважень з ряду альтернатив (кожна з яких законна) варіант поведінки (рішення), який погоджений з конкретними умовами справи [89, с. 371]. Тобто, розсуд не безмежний, він повинен здійснюватися в рамках законних альтернатив. О. А. Папкова з цього приводу відмічає, що визначення меж суддівського розсуду – проблема запобігання зловживання судом відповідним правом [90, с. 105]. О. О. Малиновський, продовжуючи дану думку, зауважує, що "... навіть перебуваючи в межах суддівського розсуду, признаючи покарання в рамках відносно-визначеної санкції, суддя може зловживати своїм правом" [1, с. 71]. Так, кількість задоволених апеляційних чи касаційних скарг певною мірою можуть свідчити про те, наскільки часто на практиці зустрічаються подібні зловживання, при цьому, звичайно, певний відсоток потрібно віднести на недосвідченість чи необізнаність суддів. Згідно з даними судової статистики у 2002 р. – I півріччі 2005 р. від 4,0% до 4,9% зросла питома вага кількості осіб, стосовно

яких скасовано і змінено вироки місцевих і апеляційних судів у апеляційному та касаційному порядку [91, с. 35].

Принцип диспозитивності, який передбачає сферу дії вільного розсуду сторін, закріплений в ч. 5 ст. 16¹ КПК України, де вказано, що сторони користуються свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом. У силу даного принципу учасники (сторони), що відстоюють у справі свій особистий інтерес, мають право розпоряджатися: предметом кримінального процесу (обвинуваченням); матеріальним правом при провадженні по цивільному позову у кримінальній справі; процесуальними правами, реалізація яких значно впливає на провадження по кримінальній справі [92, с. 16]. В. В. Хагуаєва, розкриваючи зміст принципу диспозитивності, звертає увагу на те, що спонукаючим мотивом реалізації суб'єктивного права має бути наявність законного інтересу [93, с. 14]. Якщо ж спонукаючим мотивом буде виступати інтерес, який не захищений правовими нормами, то в таких випадках буде мати місце використання наданих прав всупереч їх призначенню, чим і характеризується зловживання правом.

Усе вищевикладене дозволяє зробити висновок, що в контексті проблеми зловживання у сфері кримінального процесу варто розуміти зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, які реалізуються у формі суб'єктивних прав та в рамках кримінально-процесуальних правовідносин. Під час характеристики сутності проблеми зловживання правом серед науковців виникають дискусії з приводу того, як правом можна зловживати?

Відповідь на дане запитання можна знайти в праці В. П. Грибанова. Науковець досліджує явище зловживання правом крізь аналіз співвідношення об'єктивного та суб'єктивного, можливість та дійсність. Де об'єктивна сторона – це поведінка, яка утворює зміст даного права, а суб'єктивна сторона – це поведінка, яка утворює зміст процесу його здійснення [11, с. 32]. Особливістю зловживання правом, на думку В. П. Грибанова, є те, що воно виникає на базі дозволеної законом поведінки. При цьому обов'язок управомоченої особи полягає в тому, щоб не порушувати меж здійснення права, коли суб'єктивні права органічно поєднуються з обов'язками управомоченої особи використувувати надане їй право належним чином [11, с. 44].

До меж здійснення прав науковець відносить: суб'єктні межі (дієдатність суб'єктів), часові межі (терміни здійснення прав), призначення прав, способів здійснення права та засоби примусового здійснення або захисту належного суб'єктивного права (межі необхідної оборони) [11, с. 37–38].

Такий погляд на проблему зловживання правом є досить актуальним для з'ясування можливості зловживань у сфері кримінального процесу, де надання суб'єктам кримінального процесу певних процесуальних прав вимагає закріплення процесуальних механізмів їх належної реалізації. М. М. Михеєнко з цього приводу стверджував, що "... у сфері кримінального процесу діє не принцип "дозволено все, що не заборонено", а протилежна засада – "дозволено тільки те, що передбачено законом", інакше неодмінно запанує свавілля владних державних органів і посадових осіб, які ведуть процес" [94, с. 102].

Чітко визначати межі реалізації наданих прав та повноважень в кримінальному процесі є досить проблематично, адже обставини кожної ситуації суттєво відрізняються. Конкретні межі реалізації процесуальних можливостей закріплюються в зобов'язаннях, які визначають порядок, спосіб та строки реалізації наданих прав чи повноважень (нормах, що безпосередньо регламентують діяльність). Досить часто обмеження виражені у загальних формулах – в принципах, задачах кримінального процесу, предметі доказування та функціях суб'єктів процесу. Іншими словами, в "нормах, які визначають загальні основи..." [95, с. 334].

Окрім цього, кримінально-процесуальні правовідносини повинні будуватися з урахуванням прав, свобод, законних інтересів всіх його суб'єктів, при тому що інтереси осіб, які беруть участь у справі, досить часто не лише не співпадають, але й суперечать один одному.

Так, суттєвою межею реалізації суб'єктами кримінального процесу наданих їм повноважень є закріплення в законодавстві прав та повноважень інших учасників правовідносин. Дане твердження зумовлене ст. 17 Європейської конвенції з прав людини, де закріплена заборона зловживання правом. В цій нормі не дозволяється "... вчиняти будь-яку дію, спрямовану на ліквідацію будь-яких прав і свобод, що викладені в цій Конвенції, або на обмеження їх в більшому обсязі, ніж перед-

бачено в цій Конвенції” [22, с. 215]. Тобто там, де починається сфера прав і діяльності одного суб'єкта правовідносин, має закінчуватися сфера діяльності іншого. Тому перед законодавцем стоїть нелегка задача врегулювання кримінально-процесуальних правовідносин таким чином, щоб у конкретній ситуації повноваження одного суб'єкта не “перекривали” повноважень іншого, не унеможливили реалізацію законодавчо визначених процесуальних можливостей всіх учасників кримінального процесу. Наприклад, ст. 141 КПК України передбачає можливість зміни та доповнення обвинувачення під час досудового слідства, що дозволяє недобросовісним слідчим спочатку пред'явити менш тяжке обвинувачення і лише на завершальних етапах досудового розслідування пред'явити більш тяжке, яке відповідає реаліям обвинувачення, чим створюється ситуація неможливості повноцінного захисту.

Розглядаючи проблему зловживання правом в цивільно-процесуальній діяльності, С. В. Васильовський вірно відмічав, що для з'ясування істинного змісту поняття “зловживання правом” необхідно взяти за відправну точку сутність завдань процесу [96, с. 669–677]. Подібної точки зору притримуються і сучасні науковці-теоретики, стверджуючи, що для зловживання правом характерним є реалізація наданих прав всупереч їх цільовому призначенню [1, с. 39; 15 с. 79; 64, с. 632]. Класичним прикладом зловживання процесуальним правом, яке характеризується невідповідністю цілей законодавця та правозастосувача, є зловживання обвинуваченим та його захисником правом на ознайомлення з матеріалами справи (згідно із ст. 218 КПК України), адже в даному випадку право на ознайомлення використовується не для підготовки захисту, а для затягування строків досудового розслідування, тобто відбувається спотворення призначення права.

У кримінально-процесуальному законодавстві існує нормативно закріплене поняття призначення кримінального процесу. Відповідно до ст. 2 КПК України: “Завданнями кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь, швидке та повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин,

був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний.”

Для досягнення вищевказаних завдань необхідно, щоб реалізація кримінально-процесуальних норм була спрямована, як вірно відмічає М. С. Строгович, на встановлення істини по кримінальній справі, встановлення винуватості та справедливого покарання особи, яка вчинила злочин, обмеження від безпідставного звинувачення (реабілітація) невинної особи та здійснення виховного впливу на громадян [37, с. 41].

Тобто, вся діяльність по реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень має бути спрямована на досягнення основної мети – досягнення завдань кримінального судочинства. Якщо суб'єкти кримінального процесу процесуальні можливості реалізують для досягнення яких-небудь сторонніх цілей (для введення суддів в оману, для затягування справи, для спричинення ускладнень противнику), то вони виходять за межі дійсного змісту своїх прав чи повноважень, зловживають ними.

При цьому варто також відмітити, що визначення цілей кримінального процесу здійснюється не лише за допомогою норми-дефініції, якою є ст. 2 КПК України, а, як вірно відмічає Р. А. Хашимов, нормативне закріплення цілей кримінального процесу здійснюється також шляхом побудови системи принципів кримінального процесу, введення різноманітних механізмів та кримінально-процесуальних гарантій [97, с. 191].

П. С. Елькінд з цього приводу також стверджує, що “ціль кримінально-процесуального права пронизує і окремі правові інститути як законодавчо відокремлені комплекси юридичних норм ...” [98, с. 16].

Окрім основних та інституційних цілей кримінального процесу, дослідники даної проблеми виділяють ще і суб'єктні цілі: “... ті цілі кримінального судочинства, які властиві різним учасникам кримінального процесу в силу здійснення ними процесуальних функцій...” [99, с. 178]. Наприклад, згідно із ч. 3 ст. 77 КПК України, експерт вправі знайомитися із матеріалами справи, які стосуються експертизи, бути присутнім при провадженні допитів та інших слідчих дій і надавати особам, які дають показання, запитання, що стосуються експертизи. Ці права експерт повинен реалізовувати лише згідно з їх цільовим призначенням – для проведення експертизи та дачі вірного висновку.

Таким чином, у кримінально-процесуальному праві, окрім основної цілі, можна виділити інституційні цілі (окремі інститути, які мають свої власні цілі – інститут заходів процесуального примусу, направлених на забезпечення належної процесуальної поведінки суб'єктів кримінального судочинства) та суб'єктні цілі (які випливають із функцій окремих учасників процесу – проведення експертизи, здійснення перекладу, встановлення об'єктивної істини у справі), але кінцевий результат завжди повинен бути спрямований на досягнення основної мети – досягнення завдань кримінального судочинства.

Визначені законом цільові установки виступають межею реалізації наданих прав чи повноважень. При цьому, цілі можуть бути обумовлені як загальним призначенням кримінального процесу, так і витікати із задач, цілей, процесуальних функцій, сформульованих для кожного учасника кримінально-процесуальної діяльності.

Так як цілі права перевтілюються в життя під час застосування норм права, то для виявлення використання прав всупереч їх призначенню, необхідно з'ясувати відповідність цілі, яку переслідує суб'єкт кримінального судочинства під час реалізації кримінально-процесуальних норм, тій, яку переслідує законодавець, надаючи суб'єкту правовідносин це право.

У нормах КПК України мета конкретної процесуальної діяльності може бути прямо передбачена (ст. 22 КПК України передбачає, що прокурор, слідчий і особа, яка проводить дізнання, зобов'язані вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи; ст. 48 КПК України зобов'язує захисника використовувати передбачені законом засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність).

Але в більшості випадків мета отримує в конкретних нормах лише своє відображення, тобто вона побічно проявляється в тих правах та обов'язках, які утворюють їх зміст [98, с. 20]. Це призводить до того, що суб'єкти кримінального процесу дозволяють собі тлумачення призначення наданих прав так, як їм це вигідно. Так, згідно з даними проведеного нами анкетування, лише 50,0 % опитаних слідчих відповіло, що їм завжди зрозуміла мета надання певних прав чи повноважень, а 23,0 % висловили бажання,

щоб в процесуальній нормі частіше зазначали, з якою метою потрібно реалізовувати надане право чи повноваження.

Тому, на нашу думку, закріплення в законі мети, цільових установок реалізації наданих прав чи повноважень допоможе правильному розвитку кримінально-процесуальних правовідносин та сприятиме захисту суб'єктів кримінального процесу від порушення їх прав та свобод свавільними та необґрунтованими діями, які за своєю природою є зловживанням процесуальними правами чи повноваженнями.

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що межею реалізації кримінально-процесуальних прав чи повноважень виступає закріплення порядку, способів та строків реалізації прав та повноважень, їх цільове призначення та законодавче закріплення прав інших суб'єктів кримінального процесу.

Враховуючи те, що будь-які права та повноваження у кримінальному судочинстві мають своє цільове призначення, співставлення цілей (законодавця та правозастосувача) є визначальним для виявлення зловживань у сфері кримінального процесу. При цьому характеристика призначення кримінально-процесуальних прав чи повноважень не повинна обмежуватися лише аналізом ст. 2 КПК України, а має базуватися на тлумаченні сукупності норм кримінально-процесуального права, з врахуванням завдань, процесуальних функцій кожного суб'єкта кримінального процесу.

Норми кримінально-процесуального права досягають цілі, для якої вони створені, лише за умови їх точного та безумовного здійснення [100, с. 190]. Тобто, встановлені законом способи здійснення права – це не самоціль, а найбільш розумний, ефективний засіб досягнення певного процесуального завдання. Тому призначення кримінального процесу та форми реалізації повноважень тісно взаємопов'язані.

Надаючи суб'єкту кримінально-процесуальних відносин певні права, законодавець регулює порядок їх здійснення за допомогою встановлення порядку процесуальної дії (форми реалізації даного права), або закріплення загальних положень щодо кримінально-процесуальної діяльності у вигляді принципів, завдань кримінального судочинства.

У зв'язку з цим, варто погодитися з думкою науковців, які вважають, що у ситуації використання права не за призначенням

можливі два варіанти. Перший, коли суб'єкт здійснює право, не співвідносячи свою поведінку з загальними або галузевими принципами права, тобто чинить усупереч змістові і загальним засадам права. І другий, при якому суб'єкт, зловживаючи правом, не виконує конкретний припис правової норми, а, отже, здійснює суб'єктивне право всупереч нормі права [101, с. 527; 1, с. 38–39]. З урахуванням особливостей кримінального процесу, вказані варіанти будуть такими:

перший – коли суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин, здійснюючи надані йому кримінально-процесуальним законодавством права, не співвідносить своєї поведінки з обов'язками належної реалізації цих прав, які закріплені в загальних нормах кримінально-процесуального законодавства – принципах, завданнях кримінального процесу, предметі доказування чи функціях суб'єктів процесу;

другий – коли суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин не виконує окремих приписів кримінально-процесуального законодавства, які регулюють порядок здійснення наданого права.

У тих випадках, коли суб'єкт кримінального судочинства умисно, з певною незаконною заінтересованістю, порушує окремі приписи процесуального законодавства, то він цим самим використовує надане йому право всупереч його призначенню, адже досягнення завдань кримінального процесу тісно залежить від правильного розвитку процесуальних правовідносин. Порушення правових способів, форм здійснення права досить часто свідчить про намір суб'єкта здійснити своє право всупереч його призначенню.

Виокремлення здійснення кримінально-процесуальних прав та повноважень всупереч принципам кримінального судочинства є доцільним тому, що зловживання правом не завжди порушує конкретні приписи процесуального законодавства, але така поведінка буде суперечити принципам кримінального судочинства, під якими в теорії кримінального процесу розуміють закріплені в законі панівні в державі політичні та правові ідеї щодо завдань і способу здійснення судочинства в кримінальних справах. Наприклад, зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями, яке характеризується порушенням кримінальної справи при наявності для цього приводів

та підстав, буде порушувати як норми ст. ст. 97, 98 КПК України, які регулюють процедуру порушення кримінальної справи, так і положення ст. 4 КПК України, яка закріплює принципи публічності кримінального процесу. При цьому, непроведення слідчим допиту свідка, якому повинні бути відомі важливі обставини справи, що розслідується, не порушує норм, які регулюють проведення цієї слідчої дії, але порушує норму ст. 22 КПК України, яка є загальноправовою та закріплює один із принципів кримінального судочинства – встановлення об'єктивної істини.

Необхідно також зазначити, що порушення вимог окремої норми процесуального законодавства в будь-якому випадку посягає на певні принципи кримінального судочинства, так як принципи процесу втілюються в його нормах.

Таким чином, використання наданих прав та повноважень всупереч призначенню кримінального процесу полягає у недотриманні вимог, які закріплені в загальних нормах кримінально-процесуального законодавства (принципах, задачах кримінального процесу, предметі доказування чи функціях суб'єктів процесу), у порушенні процедури розслідування.

Практично всі науковці, які досліджували проблему зловживання правом, дійшли висновку, що шкоду необхідно розглядати в якості однієї з обов'язкових ознак зловживання [1, с. 36; 34, с. 188; 43, с. 75].

Під час характеристики наслідків зловживань у сфері кримінального процесу варто підтримати науковців, які вважають, що “використання права на зло” доцільно розглядати не лише крізь призму категорії шкоди, а злом є порушення законних прав, свобод та інтересів суб'єктів права, створення ситуації, в якій їх неможливо реалізувати [34, с. 188–189; 73, с. 131–132].

Так, із зловживанням процесуальними правами суб'єктами процесу пов'язані такі негативні явища, як перенесення проведення слідчих дій, затягування досудового розслідування, відкладення судового розгляду справи, порушення строків розслідування, розгляду та вирішення справ (тяганина) – чим порушується право, визначене ч. 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини, де задекларовано, що кожна людина при висуванні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення має право

на справедливий і відкритий розглядупродовж розумного строку [22, с. 213].

Внаслідок зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями особами, які ведуть кримінальний процес, досить часто завдається шкода конституційним правам людини та громадянина. Наприклад, приховування злочинів спричиняють порушення прав громадян на доступ до правосуддя та судовий захист (ч. 3 ст. 8 та ст. 55 Конституції України), на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади (ст. 56 Конституції України).

Таким чином, внаслідок зловживання кримінально-процесуальними правами шкода завдається суспільним відносинам, які виникають під час розслідування та розгляду кримінальної справи, та проявляється у вигляді унеможливлення досягнення завдань кримінального судочинства, які передбачені в ст. 2 КПК України.

Варто погодитися з твердженням, що через різноманітність форм прояву не можна повністю перелічити всі наслідки при зловживаннях, які б заподіювали шкоду [54, с. 148].

Для більш повної характеристики наслідків, які спричиняються зловживанням кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, на нашу думку, варто звернути увагу на розробки даної проблеми А. В. Юдіним в галузі цивільно-процесуального права, що дозволило йому виокремити негативні особисті, економічні, організаційні та ідеологічні наслідки [102, с. 36-37].

З урахуванням специфіки кримінально-процесуальних правовідносин дані негативні наслідки будуть наступними.

Особисті – полягають у моральній чи фізичній шкоді. Моральна шкода може завдаватися як потерпілому від злочину (внаслідок несприятливого особи, яка вчинила злочин, до відповідальності, зникає віра в справедливість), так і підозрюваному, обвинуваченому (в результаті безпідставного звинувачення чи внаслідок недоцільного застосування заходів процесуального примусу). Моральна шкода також спричиняється в результаті затягування розслідування та судового розгляду кримінальної справи, так як це зумовлює стан невизначеності, який негативно відображається на психіці як потерпілого, так і злочинця. Моральних страждань можуть завдати певні слідчі дії (освідування,

відтворення обстановки та обставин події), у таких випадках необхідно визначатися з доцільністю проведення певної слідчої дії.

Особисті наслідки, які полягають у спричиненні фізичної шкоди внаслідок зловживання процесуальними правами, можуть проявлятися у доведенні до самогубства.

У результаті зловживання процесуальними правами економічні наслідки характеризуються витратами на відшкодування шкоди, завданої незаконними діями правоохоронних органів (відповідно до Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” від 01.12.1994 р. [103]); в грошовому утриманні органів досудового розслідування, які використовують надані повноваження з певною особистою заінтересованістю, а не для досягнення завдань кримінального судочинства; в коштах, витрачених на подолання перешкод розслідуванню кримінальної справи (привід свідка, підозрюваного обвинуваченого); в судових витратах, передбачених ст. 91 КПК України, які потрібно відшкодовувати у випадках зриву проведення певної слідчої дії, в результаті неявки одного із її учасників.

Організаційні наслідки можуть проявлятися у використанні процесуальних засобів на встановлення неіснуючих фактів, внаслідок чачі завідомо неправдивих показань. У разі відкладення певної слідчої дії, внаслідок безпідставної неявки одного із учасників, шкода проявляється у втраті часу на підготовку проведення цієї слідчої дії, повторне забезпечення явки інших учасників цієї ж слідчої дії (наприклад очної ставки, відтворення обстановки та обставин події).

Ідеологічні наслідки полягають у підриві авторитету правоохоронних органів, та органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю. Вчиняючи зловживання повноваженнями, вони самі часто стають злочинцями. Внаслідок неможливості запобігти та припинити зловживання певними суб'єктами кримінального процесу, так як не завжди розроблені такі механізми, у осіб, яким завдається шкода, створюється враження про нездатність та безпорадність правоохоронних органів.

На нашу думку, під час характеристики шкоди, яка спричиняється в результаті зловживань у сфері кримінального

процесу, варто виділяти суто процесуальні негативні наслідки. До них доцільно віднести наступні:

- змушування суб'єкта кримінально-процесуальних правовідносин до виконання кореспондуючих їм зобов'язань, які об'єктивно не обумовлені обставинами справи та фактичним станом речей. До таких наслідків варто віднести змушування слідчого розглядати явно необґрунтовані клопотання (ст. 129 КПК України), припинення свідків, потерпілих, підозрюваних чи обвинувачених з'являтися до правоохоронних органів на допити, за умови реальної відсутності потреби проведення таких слідчих дій;
- створення ситуації, яка юридично перешкоджає реалізації процесуальних прав та повноважень іншими суб'єктами кримінального процесу. Наприклад, невизнання особи потерпілою унеможливає реалізацію прав, визначених ст. 49 КПК України; допит особи в якості свідка при наявності підстав вважати його підозрюваним позбавляє його права відмовитися давати показання і відповідати на запитання (ч. 2 ст. 43¹ КПК України);
- в окрему підгрупу варто виділити зловживання у сфері кримінального процесу, які створюють перешкоди для здійснення ефективного захисту. Наприклад, затягування з винесенням постанови про допуск захисника до участі в справі (ст. 44 КПК України), неповідомлення захисника про проведення певних слідчих дій, неприєднання до справи доказів, поданих захисником (ч. 2 ст. 66 КПК України). Показовим у цьому плані є рішення в справі "Саундерс проти Сполученого Королівства", яка розглядалася в Європейському суді з прав людини у 1996 році. Заявник скаржився, що представники обвинувачення, зловживаючи процесуальними повноваженнями, свідомо відкладали поліцейське розслідування, щоб дати ревізорам змогу зібрати докази, так як "всі заінтересовані особи знали, що в ревізорів є більше повноважень під час проведення опитування, ніж у поліції, і була надія, що ревізори отримують відповіді... які можна буде використати як докази в суді". Хоча суд не розглядав твердження заявника щодо зловживання процесуальними повноваженнями, він визнав, що заявникові було відмовлено у справедливому суді через застосування копій

протоколів ревізорів під час судового розгляду, що є порушенням пункту 1 ст. 6 Конвенції, де закріплено право мовчати, а також право не свідчити проти себе [104].

Характеристика зловживань у сфері кримінального процесу вимагає з'ясування мотивації такої діяльності, адже "... діяння не буває і не може бути безмотивним" [105, с. 120]. Тому і зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями супроводжуються конкретними мотивами, в яких проявляються потреби суб'єктів зловживань.

Враховуючи дослідження кримінально-правової науки з проблемами зловживань службовими повноваженнями, можна виділити такі мотиви: а) користь; б) інша особиста заінтересованість; в) інтереси третіх осіб. Охарактеризуємо ці спонукання під час зловживань у сфері кримінального процесу.

Корисливий мотив у юриспруденції визначають як прагнення отримати будь-яку матеріальну вигоду. Зловживаючи процесуальними правами в кримінальному судочинстві, як службові особи, так і інші учасники, можуть переслідувати корисливу ціль – отримання матеріальної (майнової) вигоди, тобто, гроші, майно, право на майно, як безпосередньо для себе, так і для інших осіб. Корисливий мотив зловживання процесуальним правом може проявлятися у прагненні звільнитися від матеріальних затрат, які можуть бути покладені на особу в разі винесення справедливого, але невідгідного для неї рішення (про відшкодування шкоди, завданої злочинним діянням), або зменшення таких затрат – фальсифікація документів щодо розміру заподіяної шкоди.

Для зловживання кримінально-процесуальними правами чи повноваженнями характерним є те, що метою такої діяльності може бути отримання певної процесуальної користі – зловживання з метою отримання процесуальних благ. Такі процесуальні блага в кримінальному процесі можуть проявлятися у наступному: затягуванні прийняття невідгідного для особи рішення, зміні кваліфікації на менш тяжкий злочин, необранні в якості запобіжного заходу взяття під варту, можливості сховатися від слідства та суду, можливості приховати майно, на яке може бути накладено арешт, можливості знищити докази тощо.

Інша особиста заінтересованість як мотив зловживання кримінально-процесуальними правами проявляється

у прагненні отримати різноманітну вигоду немайнового характеру. Характеристику іншої особистої заінтересованості як мотиву зловживання можна зустріти у пункті 17 ППВС СРСР від 30.03.1990 р. № 4 “Про судову практику у справах про зловживання владою або службовим становищем, перевищення влади або службових повноважень, халатність та посадовий підлог” (яка на даний час є недіючою). У вказаній постанові інша особиста заінтересованість характеризується прагненням отримати вигоду немайнового характеру, обумовлену такими спонуканнями, як кар’єризм, протекціонізм, сімейність, бажання прикрасити дійсний стан, отримати взаємну послугу, заручитися підтримкою в рішенні будь-якого питання, приховати свою некомпетентність і т. п. [106, с. 74]. Під час зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями інша особиста заінтересованість може характеризуватися також помстою, заздрістю, намаганням покарати злочинця чого б це не вартувало.

Під час характеристики зловживань у сфері цивільного процесу А. В. Юдін звертає особливу увагу на такий особистий мотив – сутяжництво, який характеризується як необґрунтоване порушення звинувачення проти кого-небудь перед судовими органами [43; с. 102–112]. Але особисті мотиви є латентними, тому на відміну від корисливих, їх досить важко виявити.

Інтереси третіх осіб можуть носити як матеріальний, так і нематеріальний характер та полягають у прагненні догодити начальству, допомогти друзям, родичам, колегам, звільнити від кримінальної відповідальності родичів, знайомих та інших осіб.

У ст. 2 КПК України особливий акцент робиться на охороні прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Тобто, кримінальне судочинство покликане захищати лише законні інтереси суб’єктів кримінального процесу. Під час зловживань у сфері кримінального процесу суб’єкти кримінального процесу намагаються використати процесуальні права та повноваження для задоволення незаконних інтересів. У подібних випадках незаконні інтереси вступають у протиріччя з публічним началом процесу та законними інтересами інших осіб, які беруть участь у справі.

В офіційному тлумаченні поняття “охоронюваний законом інтерес” сказано, що “інтерес може бути як охоронюваним законом, правоохоронюваним, законним, так і незаконним, тобто таким, що не захищається ні законом, ні правом, не повинен задовольнятися чи забезпечуватися ними, оскільки такий інтерес спрямований на ущемлення прав і свобод інших фізичних і юридичних осіб, обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави чи “всіх співвітчизників” або не відповідає Конституції чи законам України, загальнозвинним принципам права” (п. 3.5) [107].

Для зловживання процесуальними повноваженнями працівниками правоохоронних відомств характерною є діяльність у “вузьковідомчих” інтересах служби. В таких випадках спонуканням до застосування норм кримінально-процесуального права є досягнення не законних інтересів, а навпаки. Зокрема, в науково-практичному коментарі до ст. 165 КК України 1960 року зазначалося, що поняття “інтереси служби” не можна тлумачити вузьковідомчо. Воно має поєднуватися з суспільними інтересами. Тому дії, продиктовані, так би мовити, “турботою” про свою установу чи підприємство, і вчинені за рахунок загальнодержавних інтересів, складають службове зловживання [108, с. 705].

Прихильники даної точки зору стверджують, що рушійним мотивом в даних випадках необхідно вважати не інтереси підприємства (установи), а будь-яку іншу, особисту, заінтересованість [109, с. 22]. Прикладом таких зловживань у кримінально-процесуальній діяльності є приховування злочинів з метою підвищити статистичні показники. Особиста заінтересованість в даному випадку буде полягати у тому, що, приховуючи злочини, працівник правоохоронного органу створює видимість ефективності роботи (своїєї чи підрозділу), що сприяє уникненню дисциплінарної відповідальності та зумовлює підвищення по службі.

Тому під час характеристики зловживань у сфері кримінального процесу та їх виявленні особливе значення має з’ясування мотивації діяльності. Саме таким шляхом іде судова практика під час кваліфікації діянь за ст. 364 КК України. Відсутність визначених мотивів виключає можливість кваліфікації діяння як зловживання владою або службовим становищем і свідчить

лише про наявність дисциплінарного проступку, а в окремих випадках – службової недбалості [110, с. 154–156].

Вищевикладена характеристика сутності зловживання правами та повноваженнями дозволяє дати наступне визначення: *Зловживання у сфері кримінального процесу* – це діяння, яке полягає у реалізації суб'єктами кримінального процесу наданих їм прав та повноважень всупереч їх призначенню, з незаконною заінтересованістю, що призводить до спричинення шкоди суспільним та особистим інтересам шляхом унеможливлення досягнення завдань кримінального судочинства.

На нашу думку, ст. 32 КПК України (ст. 6 “Роз’яснення значення основних термінів Кодексу” проекту КПК України) варто доповнити пунктом з вищевикладеним роз’ясненням терміну “Зловживання у сфері кримінального процесу”.

3. ПРАВОВА ПРИРОДА ЗЛОВЖИВАНЬ ПРАВАМИ ТА ПОВНОВАЖЕННЯМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Правова поведінка – це соціально значима поведінка особи (дія або бездіяльність) свідомовольового характеру, що регульована нормами права і спричиняє юридичні наслідки [64, с. 617]. Така поведінка людей в суспільстві може бути або правомірною, або протиправною. В зв’язку з цим серед науковців найбільш дискусійною є проблема визначення місця зловживання правом в сучасній теорії правознавства та його поділу на правомірні та протиправні діяння. З’ясування даного питання має важливе практичне значення, адже воно пов’язане з юридичними наслідками, тому потрібно проаналізувати можливість та доцільність такого поділу.

Деякі автори пропонують виділяти зловживання правом в якості самостійного виду правової поведінки. Під час зловживання, на думку представників цієї точки зору, відсутні порушення конкретних правових норм, та лише у виняткових випадках, коли ступінь суспільної небезпеки зловживання правом є великим, законодавець визначає його як правопорушення, нормативно забороняючи та встановлюючи юридичну санкцію [72, с. 414; 111, с. 52]. О. Ф. Скакун, притримуючись цієї ж позиції, виділяє такі види зловживання правом: правове (легалізоване, але аморальне чи недоцільне) та протиправне (виходить за межі встановленого законом обсягу суб’єктивного права) [64, с. 632].

Представники іншої точки зору стверджують, що зловживання правом є різновидом протиправної діяльності. Але вони дещо по-різному обґрунтовують своє бачення даної проблеми.

Так, В. Н. Кудрявцев вважає, що зловживання правом – це форма протиправної поведінки, яка в юридичному відношенні може бути прирівняна до порушення обов'язку, адже будь-яке право повинно здійснюватися з тими цілями та в тих межах, як це передбачено законом [112, с. 198].

І. С. Самощенко також стверджує, що зловживання правом (використання прав з метою спричинити шкоду іншому, використання службових прав в особистих цілях) є протиправним. В змісті протиправності, на думку науковця, зловживання правом принципово не відрізняється від невиконання конкретного юридичного зобов'язання. Більше того, здійснення права відповідно до його призначення само може бути представлено як загальний юридичний обов'язок, а зловживання правом – як порушення загального обов'язку [113, с. 74–75].

На думку В. П. Грибанова, протиправність зловживання правом характеризується використанням недозволених конкретних форм в рамках дозволеного законом загального типу поведінки [11, с. 44]. Тобто, особа реалізує належне їй право, але порушує закріплені в законі межі його реалізації, не дотримуються визначеного порядку.

В кримінально-процесуальній теорії можна прослідкувати аналогічні дискусії у вирішенні даної проблеми.

Так, В. С. Вепрев вважає, що зловживання кримінально-процесуальним правом – це форма протиправної поведінки [34, с. 135]. При цьому він стверджує, що зловживання характеризується наступними особливостями: “діяння проявляється в прямих реалізації права суб'єкта, але в протиріччі з його призначенням або з метою спричинити шкоду, створити об'єктивні перепони для реалізації прав іншими учасниками процесу” [34, с. 139]. Досить цікавою, але дещо непослідовною видається нам дана точка зору, адже незрозумілим є те, як така характеристика зловживання правом співвідноситься з загальнотеоретичним поняттям правової поведінки.

На думку А. Ф. Галузіна, до зловживання правом можуть бути віднесені “... процесуальні правопорушення та поєднані з ними

(подібно ідеальній сукупності) злочини проти правосуддя та державної служби” [32, с. 62].

Т. Г. Ганієв має протилежну точку зору, стверджуючи, що такі форми вираження протиправності є порушення правових заборон та невиконання позитивних юридичних обов'язків, то зловживання правом такими визнаватися не повинні [33, с. 44].

Отже, думок щодо правомірності чи протиправності зловживання правом, формою якого є зловживання кримінально-процесуальним правом та повноваженням, існує багато, інколи зовсім протилежних за своїм змістом.

Ми вважаємо, що найбільш правильною та обґрунтованою є позиція науковців, які стверджують, що зловживання правом може бути як легальною, так і протиправною діяльністю. За основу такого поділу вчені пропонують взяти правову природу суспільних відносин, тобто той факт, чи знаходяться вони в сфері правового регулювання, чи ні (заборонені правовими нормами чи ні), так і юридичний критерій оцінки шкоди [1, с. 41; 15, с. 86–87; 114, с. 241; 115, с. 10–18; 116, с. 28–29].

Так, на думку В. Н. Протасова, яку підтримує О. О. Малиновський, термін “зловживання правом” може характеризувати як протиправні, так і протиправні дії. Своєю позицію науковці аргументують тим, що для зловживання правом характерним є “створення ситуації, коли надане законом право використовується суб'єктом як засіб спричинення шкоди... Але для того, щоб зловживання правом стало явищем права, явищем юридично значимим, воно повинно бути юридичними нормами заборонено” [114, с. 241; 1, с. 30].

Доцільність поділу зловживання правом на протиправну та легальну діяльність можна підтвердити нормою із Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою, де звертається увага на те, що зловживання владою можуть “ще не бути порушенням національних кримінальних законів, але є порушенням міжнародно визнаних норм, які стосуються прав людини” [27, с. 541]. З метою усунення таких прогалин в ст. 21 Декларації міститься заклик до держав періодично переглядати існуючі закони та практику забезпечення їх здатності реагувати на зміни умов, в разі необхідності приймати

та вводити в дію законодавчі положення, які забороняють діяння, що є серйозними видами зловживання владою [27, с. 541].

Притримуючись позиції науковців, які стверджують, що зловживання правом може бути як протиправною так і легальною діяльністю, варто проаналізувати вітчизняне законодавство з метою виявлення норм, які спрямовані на заборону зловживань у сфері кримінального процесу.

Так, погодившись з твердженням В. Н. Протасова, який вважає, що протиправність зловживання правом забезпечується двома способами: 1) встановленням загальної заборони (на загально-правовому та галузевому рівні) та 2) встановленням конкретних заборон (на конкретні зловживання правом) [114, с. 241–242].

Врегулювання проблеми заборони зловживань у сфері кримінального процесу варто аналізувати з врахуванням того, ким із суб'єктів кримінального судочинства здійснюється це діяння, адже вони відрізняються за своїм правовим статусом та роллю в процесі, тобто:

- зловживання повноваженнями службовими особами, які ведуть кримінальний процес;
- зловживання правами іншими суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин.

Службові особи, які ведуть кримінальний процес, мають досить широке коло повноважень, серед яких є і право, у виключних випадках, втручатися в гарантовані Конституцією України права та свободи людини і громадянина (ст. ст. 29–32 Конституції України), тому рівень шкоди, яка спричиняється в результаті зловживання цими особами наданими їм повноваженнями, характеризується підвищеною суспільною небезпечкою. У зв'язку з цим законодавець особливу увагу приділяє недопущенню та протидії неналежній формі реалізації кримінально-процесуальних повноважень.

У КПК України заборона зловживань кримінально-процесуальними повноваженнями службовими особами, які ведуть кримінальний процес, закріплена в принципах кримінального судочинства, до яких в першу чергу потрібно віднести: законність, повага до честі та гідності особи, невтручання в її особисте та сімейне життя, право людини на свободу та особисту недоторканість, недоторканість житла, таємниця листуван-

ня, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, встановлення об'єктивної істини, публічність, презумпція невинуватості.

Санкції за злочинні зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями містяться в ст. 364 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, та в нормах, які передбачають відповідальність за окремі види зловживань у сфері правосуддя, а саме: ст. 371 КК України “Завідомо незаконне затримання, привід або арешт”, ст. 372 КК України “Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності”, ст. 373 КК України “Примушування до дачі показів”, ст. 374 КК України “Порушення права на захист”, ст. 375 КК України “Винесення суддею (суддеями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови” [30].

Дослідники проблеми службових зловживань виділяють дві тенденції щодо заборони таких діянь в країнах Західної Європи: намагання дати єдине загальне визначення, під яке б підпадали будь-які випадки зловживань або обмеження перерахуванням окремих видів таких діянь [117, с. 7].

Законодавець визнання конкретних діянь зловживанням правом у публічно-правових галузях права виправдовується тим, що зводить до мінімуму можливість судового розсуду, а, отже, і сваволі при кваліфікації того або іншого діяння як такого. Необхідно звернути увагу на те, що на сучасному етапі розвитку законодавства прослідковується збільшення складів злочинів, які містять заборону певних видів зловживань у сфері кримінального судочинства. Наприклад, КК України 2001 р., в порівнянні з КК України 1960 р., доповнено такими положеннями: введено кримінальну відповідальність за порушення права на захист, вчинене особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею, що проявляється в недопущенні чи ненаданні своєчасно захисника (ст. 374 КК України); закріплено кримінальну відповідальність не лише за завідомо незаконне затримання, привід або арешт, а й за завідомо незаконне утримання під вартою (ст. 371 КК України) [30]. Подібна тенденція спостерігається і в РФ, де в 1996 р. законодавець у окремий склад злочину виділив фальсифікацію доказів кримінальної справи – ч. 2 та ч. 3 ст. 303 КК РФ [118, с. 125].

Санкції за зловживання службовими повноваженнями особами, які ведуть кримінальний процес, також передбачені в Законі України “Про боротьбу з корупцією”, де згідно із ст. 1 термін “корупція” визначається як діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямована на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг [119].

У законах України, які регулюють діяльність певного правоохоронного органу, містяться норми загальної заборони зловживань службовими особами, які ведуть кримінальний процес. Так, Закон України “Про міліцію” в ст. 3 закріплює принципи діяльності міліції, серед яких на недопущення зловживанням повноваженнями спрямовані законність, гуманізм, повага до особи, соціальна справедливість [120].

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями службовими особами, які ведуть кримінальний процес, є протиправною діяльністю у більшості випадках їх прояву.

Для всебічної та повної характеристики досліджуваної проблеми варто проаналізувати твердження науковців, які вважають, що “... аморальне або недоцільне здійснення суб'єктом свого права шляхом використання правових приписів, якщо в результаті цього була заподіяна шкода іншим учасникам суспільних відносин, необхідно розглядати як легальне зловживання правом” [15, с. 88; 1, с. 43].

Доцільно звернути увагу на випадки, коли досягаючи певної мети, можливо навіть і встановлення істини у справі, суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин використовує всім не ті юридичні засоби, які для цього необхідні в ситуації, яка склалася. Такі кримінально-процесуальні засоби можуть бути законними, але з урахуванням усіх обставин справи, в конкретному випадку – недоцільними чи аморальними. О. О. Малиновський наводить цікавий приклад подібних зловживань, коли у результаті узагальнення прокурорських перевірок визнано недоцільним застосування слідчими такого запобіжного заходу як тримання під вартою до осіб, які вперше скоїли нетяжкілочинні діяння [1, с. 42].

Таким чином, перед нами постає проблема з'ясування співвідношення законності та доцільності. Необхідно відмітити, що серед науковців є різні точки зору на дане питання.

О. Р. Михайленко стверджує, що “доцільність враховується й реалізується у межах законності і тільки”, “виконання закону не може бути недоцільним” [121, с. 21]. Ми вважаємо, що така позиція не зовсім враховує всі особливості кримінально-процесуальних правовідносин, адже існують ситуації, коли закон надає право вибору варіанту поведінки, коли норми права є досить абстрактними, що дозволяє по-різному застосовувати процесуальні повноваження.

На нашу думку, більш правильною є позиція П. С. Елькінда та М. В. Джиги, які стверджують, що вимога доцільності не завжди тотожна вимозі законності [100, с. 178; 122, с. 44]. Як справедливо з цього приводу відмічає П. С. Елькінд: “Співвідношення між законністю та доцільністю – це співвідношення між обов'язком точного і безумовного виконання приписів правових норм та тою оперативною самостійністю компетентних органів держави, які застосовують такі норми, в силу чого вони враховують всі особливості конкретного випадку, який виникає під час кримінального судочинства” [100, с. 178].

Тобто, самостійність в кримінальному процесі дозволяє враховувати всі особливості конкретного випадку під час вибору одного з декількох запропонованих законом варіантів поведінки (наприклад, під час вибору міри запобіжного заходу). Але, з іншого боку, така “процесуальна свобода” може використовуватися недобросовісними суб'єктами кримінального процесу з незаконною заінтересованістю та буде проявлятися у маніпулюванні правом вибору способу реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень, чим і характеризується зловживання у сфері кримінального процесу.

Принципом доцільності, як вірно відмічає М. В. Джига, також необхідно керуватися під час застосування правової норми, обираючи варіант поведінки, у випадках прогалин у законодавстві (норми законодавства не містять правила поведінки у конкретній ситуації) та колізій правових норм (в одній ситуації можливі різні варіанти поведінки і кожний з них передбачений різними правовими нормами) [122, с. 54–55].

Отже, притримуючись позиції науковців, які вважають, що “про доцільність в застосуванні норм кримінально-процесуального права мова йде не в плані відступу від закону, а лише в межах закону та на підставі закону” (виділено П. С. Ельїнд) [100, с. 179], можна зробити висновок, що недоцільний спосіб реалізації кримінально-процесуальної норми може бути законним, що і зумовлює існування незаборонених форм використання процесуальних прав та повноважень всупереч призначенню кримінального процесу.

Зловживання у сфері кримінального процесу з боку учасників процесуальних правовідносин, які захищають свої або представлені інтереси чи відіграють допоміжну роль у кримінальному судочинстві, також мають місце під час провадження кримінальних справ. Дослідження проблеми зловживань дають підстави стверджувати, що розслідування кримінальних справ досить часто супроводжується зловживаннями процесуальними правами та повноваженнями усіма суб'єктами кримінального судочинства. Як вже раніше зазначалося, згідно з даними проведеного нами анкетування, 57,0 % опитаних слідчих стверджують, що зловживання кримінально-процесуальним правом під час розслідування кримінальних справ найчастіше зустрічається з боку підозрюваних, обвинувачених та їх захисників.

В останні роки відмічається тенденція росту зловживань процесуальними правами особами, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Тому варто проаналізувати вимоги законодавства з врегулювання даної проблеми.

Дослідники проблеми зловживання правом на загальнодержавному рівні дійшли висновку, що Конституція України не закріплює принципу заборони зловживання правом всіма учасниками суспільних відносин, на відміну від ч. 2 ст. 37 Конституції УРСР 1978 р., де був задекларований принцип заборони зловживання правом, а саме: “Використання громадянином прав та свобод не повинно завдавати шкоди інтересам суспільства та держави, правам інших осіб” [123]. Незважаючи на це, ідея сумлінного здійснення належних суб'єктові прав та ідея неприпустимості зловживання ними чітко пронизує зміст конституційних норм [15, с. 92].

КПК України містить норму загальної заборони зловживання кримінально-процесуальними правами захисниками та встанов-

лює процесуальні наслідки такого діяння. Так, в ч. 4 ст. 61 КПК України вказано, що не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини по справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи.

Аналіз КПК України показує, що глава 3, хоча й має назву “Учасники процесу, їх права та обов'язки”, але, здебільшого, містить лише перелік прав, та не має конкретних вказівок щодо обов'язків належного їх здійснення. В подальших главах, які регулюють провадження розслідування кримінальної справи, закон встановлює певні обов'язки. В основному – це обов'язок з'явитися на виклик для участі в справі та давати правдиві показання.

Лише щодо діяльності захисників в КПК України закріплено обов'язки належним чином використовувати процесуальні права. Так, в ст. 48 КПК України поряд з переліком прав захисника, як учасника кримінального процесу, встановлено і його обов'язки.

Прогалини законодавства призводять до того, що окремі випадки неналежної реалізації процесуальних прав перебувають поза сферою правового регулювання, тобто є незабороненими. Слідчі досить часто зустрічаються із зловживаннями процесуальними правами не лише з боку захисників, а і з боку обвинуваченого чи підозрюваного. Але проблема заборони використання прав всупереч призначенню кримінального процесу зі сторони осіб, які захищають свої інтереси, в чинному КПК України не врегульована.

Для нормального функціонування кримінального судочинства потрібно, щоб праву відповідав кореспондуючий обов'язок належної його реалізації, адже право без обов'язку перетворюється в свавілля [124, с. 42]. Тому, з метою недопущення зловживань у сфері кримінального процесу, в кримінально-процесуальному законодавстві доцільно закріплювати обов'язки учасників кримінального судочинства щодо належної реалізації наданих їм прав.

У зв'язку з цим, варто підтримати авторів проекту КПК України (реєстр. № 1233), де в другому розділі “Суб'єкти кримінального провадження” вимога належного використання наданих процесуальних прав забезпечується закріпленням відповідних обов'язків (ст. 45 “Права та обов'язки підозрюваного”),

ст. 47 "Права та обов'язки обвинуваченого", ст. 49 "Обов'язки і права захисника", ст. 56 "Права та обов'язки потерпілого" тощо) [125].

На противидно конкретним проявам зловживання кримінально-процесуальними правами у проекті КПК України наведені: обов'язок заздалегідь повідомляти про неможливість з'явитися за викликом у призначений строк та про причини неможливості явки, зобов'язання не перешкоджати встановленню обставин у справі шляхом фальсифікації доказів або затягування розслідування справи та дотримуватися встановленого порядку при розслідуванні і судовому розгляді справи. Окрім цього, законний представник та представник потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача додатково зобов'язуються лише законними засобами відстоювати права, свободи і законні інтереси особи, яку вони представляють.

Неврегульованість в чинному КПК України проблеми зобов'язання зловживання процесуальними правами підозрюваним, обвинуваченим чи підсудним можна пояснити тим, що досить тривалий час в радянський період під час слідчо-розшукової форми кримінального процесу злочинець був зобов'язаний лише підкорятися каральному органу [126, с. 253].

На сучасному етапі кримінально-процесуального законотворення прослідковується значне зрушення в бік укріплення правового статусу учасників процесуальних правовідносин. Вибір форми процесу спрямований у бік змагальності, якій найбільше відповідає демократична модель кримінального процесу [6, с. 49]. У галузі цивільного судочинства, де весь процес побудований на основі змагальності та диспозитивності, реалізація наданих прав досить часто супроводжується зловживаннями, про що свідчать роботи науковців, які присвячені цій проблемі [40; 41; 43].

Тому в кримінально-процесуальній теорії також постає проблема врегулювання заборони зловживань у сфері кримінального процесу всіма його суб'єктами.

Прикладів зловживань процесуальними правами особами, які захищають свої або представлені інтереси, можна назвати немало. Серед них є такі: умисне ненадання доказів під час судового розслідування кримінальної справи, а подання їх лише під час судового розгляду, неявка до правоохоронних органів

на підставі надуманих причин, подача завідомо безпідставних скарг, клопотань, відводів тощо.

Вчені неодноразово зазначали, що дозволена кримінально-процесуальним законодавством діяльність не завжди співпадає з завданнями кримінального процесу, що робота слідчого може бути паралізована цілком легальними способами [76, с. 28; 127, с. 92]. Тобто, діяння, які за своєю суттю є зловживанням кримінально-процесуальними правами, не завжди заборонені законодавством, а тому здійснюються в межах права (є легальними).

Даний феномен можна пояснити тим, що особи, які беруть участь у справі, діють в диспозитивному правовому полі, що дозволяє їм на власний розсуд вирішувати – вступати у правовідносини чи ні, здійснювати свої права, чи утримуватись від реалізації. При цьому, як вище вказувалося, межі реалізації процесуальних прав осіб, які беруть участь у справі, або взагалі відсутні, або сформульовані досить абстрактно (ст. 55 Конституції України передбачає, що кожен має право будь-якими не забороненими засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань).

Необхідно звернути увагу також на те, що на законодавчому рівні заборонити всі прояви зловживання правом досить складно, адже неможливо наперед передбачити всі випадки використання наданих прав всупереч завданням кримінального процесу. Форми та способи неналежного правозастосування завжди вдосконалюються, правова реальність постійно відшукуює нові форми використання наданих повноважень так, як вигідно тому, хто їх реалізовує. Як показує досвід заборони зловживання правом в кримінальному праві, законотвірчий процес в даних випадках лише "наздоганяє" негативну практику правозастосування, постійно виділяючи із загальної норми все нові склади зловживань.

Недоліком процесуального законодавства необхідно вважати те, що загальної заборони зловживань у сфері кримінального процесу ні чинний КПК України, ні його проект не містять, а це призводить до того, що певні форми використання кримінально-процесуальних прав та повноважень всупереч їх призначенню здійснюються у межах права та є легальною діяльністю.

Вищевикладене підтверджує позицію дослідників даної проблеми на загальнотеоретичному рівні, які вважають, що зловживання правом може здійснюватися в межах права, тому що немає протиправних діянь без вказівки на те в законі [1, с. 41; 15, с. 86–87; 114, с. 241; 115, с. 10–18; 116, с. 28–29].

Таким чином, найбільш правильною та обґрунтованою є позиція науковців, які вважають, що зловживання правом може бути як в межах права, так і протиправною діяльністю, залежно від наявності правової заборони цих діянь.

Але такий стан законодавства не можна назвати задовільним. Хоча шкода, яка спричиняється в результаті зловживань у сфері кримінального процесу, не завжди є суспільно-небезпечною, реалізація процесуальних можливостей всупереч завданням процесу не є нормальним явищем, адже за допомогою наданих законом прав та повноважень суб'єкти кримінально-процесуальних правовідносин перешкоджають досягненню мети кримінального судочинства. Тому зловживання у сфері кримінального процесу повинні бути забороненими в усіх випадках їх прояву.

У зв'язку з вищевикладеним, на нашу думку, існує потреба у нормі загальної заборони зловживань всіма суб'єктами кримінального процесу.

Норми загальної заборони зловживань відомі вітчизняному законодавству (ч. 4 ст. 61 КПК України, ст. 364 КК України). Але вказані положення не забороняють зловживання кримінально-процесуальними правами всіма суб'єктами процесу в усіх формах їх прояву.

Для визначення можливості подальшого вдосконалення законодавства доцільно звернутися до теорії вирішення цього питання в інших галузях процесуального права.

Так, у цивільно-процесуальних галузях проблему заборони зловживання процесуальними правами вирішують шляхом зобов'язання сторін добросовісно здійснювати свої процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки (ч. 3 ст. 27 Цивільного процесуального кодексу України [128] та ч. 3 ст. 22 Господарського процесуального кодексу України [129]). Саме так науковці коментують обов'язок добросовісного здійснення процесуальних прав [34, с. 168–169; 42, с. 48; 43, с. 43] пояснюючи тим, що проблема зловживання правом знаходиться на межі моралі та права [1, с. 42; 15, с. 87; 70, с. 122].

Про необхідність існування аналогічної норми в кримінально-процесуальному законодавстві відмічалося ще в 70-х роках минулого сторіччя [130, с. 46]. Адже кримінально-процесуальний закон містить норми, які надають можливість вибору варіанту поведінки. А, як вірно відмічають з цього приводу Є. Д. Лук'янчиков та В. С. Кузьмічов, саме етичність виступає регулятором кримінально-процесуальних правовідносин в тих випадках, коли тактичні прийоми формально відповідають закону, але з позиції моральності є недопустимими [131, с. 21].

Зловживання правом, яке пов'язане з недотриманням моральних вимог характеризується тим, що суб'єкт правовідносин не співвідносить свою поведінку із загальноновизаним уявленнями про добро та зло, із загальнолюдськими цінностями, соціальними нормами. Зловживання у сфері кримінального процесу в подібних випадках характеризуються ігноруванням етичних стандартів процесу, а саме: доброчесності, добросовісності, добропорядності. Такі форми зловживання, коли порушуються моральні вимоги, які не знайшли закріплення в законодавстві, можна охарактеризувати словами: “законно, але нечесно”; “процесуальна діяльність, яка відповідає формі, але суперечить “духу” кримінального процесу”. Але на сучасному етапі розвитку суспільства йде в минуле думка про те, що процесуальній моралі не існує.

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що подоліком кримінально-процесуального законодавства є відсутність нормативного закріплення та формулювання загальної заборони зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями у вигляді закріплення принципу кримінального процесу. Адже, як вірно стверджує А. М. Колодій, практика текстуального закріплення принципів у нормативно-правових актах, безпосереднє формулювання принципу сприяє більш правильному застосуванню і тлумаченню цих актів [132, с. 24].

На доцільності нормативного закріплення принципу заборони зловживання правом як на загальнотеоретичному рівні, так і в галузевих нормах права, неодноразово зауважували сучасні науковці-теоретики [133, с. 31; 21, с. 61]. Необхідність такого нормативного закріплення пояснюється також і тим, що міжнародно-правовим нормам відомий принцип заборони зло-

вживання правом (ч. 2 ст. 29 Загальної декларації прав людини [22, с. 6–9]; ст. 17, 18 Європейської конвенції з прав людини [22, с. 215]).

Отже, враховуючи вищенаведене, щоб не залишити поза сферою правового регулювання можливі, але не передбачені заздалегідь зловживання у сфері кримінального процесу, кримінально-процесуальне законодавство варто доповнити нормою, яка б на галузевому рівні передбачала загальну заборону зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженнями усіма суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин.

Дослідники принципу неприпустимості зловживання правом стверджують, що, в цілому, принцип неприпустимості зловживання правом повинний розумітися як триєдина заборона на:

- здійснення права всупереч його призначенню;
- аморальне або недоцільне здійснення суб'єктивного права;
- заподіяння шкоди особистості, суспільству, державі, у процесі реалізації права [1, с. 56].

Доцільність саме такого розуміння заборони зловживання правом, на нашу думку, можна пояснити тим, що вищевказані заборони мають тісний взаємозв'язок, адже використовуючи право всупереч його призначенню особа обов'язково діє або недоцільно в конкретній ситуації (всупереч здоровому глузду), або аморально (всупереч етичним вимогам). У підтвердження правильності такої точки зору можна навести результати проведеного нами анкетування слідчих. Так, 30,0 % опитаних вважають, що зловживання кримінально-процесуальним правом – це використання кримінально-процесуальних прав та повноважень всупереч їх призначенню; 54,0 % – недобросовісне використання суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин наданих їм прав та повноважень; та 16,0 % – це реалізація кримінально-процесуальних прав та владних повноважень з метою спричинення шкоди іншим учасникам процесуальних правовідносин.

Характеристика недопущення зловживання правом шляхом заборони аморального або недоцільного здійснення права випливає з того, що лише таке формулювання поширює свою діяльність на:

- поведінку в рамках диспозитивних можливостей суб'єктів кримінально-процесуальних правовідносин при загальному регулюванні меж реалізації наданих прав та повноважень;
- проявляється в контексті доцільності обмежень, які викликають, або об'єктивно створюються під час реалізації учасниками кримінального процесу своїх суб'єктивних прав та повноважень.

Вимога моральності пов'язана із врахуванням законних інтересів та потреб усіх суб'єктів судочинства під час реалізації наданих повноважень, як на основі партнерства, так і в процесі змагальних відносин (не ставати на позицію перешкоджання реалізації протилежною стороною законних прав та повноважень). А. Ф. Коні свого часу вірно наголошував на тому, що моральним засадам належить в майбутньому першочергова роль в дослідженні умов та обставин кримінального процесу [134, с. 33]. Сучасні науковці також стверджують, що кримінально-процесуальне доказування має здійснюватися не тільки з дотриманням правових норм, але й моральних вимог [135, с. 102].

Кримінально-процесуальне право має певні норми, які законодавчо закріплюють моральні вимоги що діють в суспільстві. Так, М. С. Строгович стверджує, що моральні начала найбільш відображені в таких принципах кримінального процесу: встановлення об'єктивної, матеріальної істини, незалежність суддів та підкорення його лише закону, забезпечення обвинуваченому права на захист та презумпція невинуватості [37, с. 179–180]. Частина 3 ст. 22 КПК України вказує, що забороняється домагатися показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз, та інших незаконних дій, у ст. 193, 194 КПК України, які регулюють порядок освідування і відтворення обставинки і обставин подій, зазначено, що не допускаються дії, які принижують гідність особи.

Щодо діяльності адвокатів, то проблема моральності під час кримінального судочинства знайшла своє вирішення в Правилах адвокатської етики [136]. Обов'язок добросовісного здійснення суддею наданих йому повноважень міститься в тексті присяги судді [137].

Вищевикладене дозволяє зробити висновок, що главу 1 КПК України (главу 2 “Засади кримінального провадження” проєк-

ту КПК України) варто доповнити нормою наступного змісту: “Суб’єкти кримінального провадження зобов’язані використовувати надані їм Законом права та виконувати обов’язки для досягнення завдань кримінального процесу”. 54.0 % опитаних нами слідчих підтримали дану пропозицію.

А. В. Юдін, який досліджував дану проблему у цивільному судочинстві, цілком справедливо пропонує розглядати заборону зловживання процесуальними правами в якості принципу реалізації процесуальних норм, який не суперечить принципам судочинства та може знаходитися в контексті принципу законності. На його думку, у вигляді принципів (меж) реалізації процесуальних прав можна отримати нормативно закріплені стандарти поведінки суб’єктів цивільно-процесуальних правовідносин [50, с. 31–32]. Тобто, даний принцип не є принципом-ідеєю, а відображає право в дії, його застосування та реалізацію.

Отже, заборону зловживань у сфері кримінального процесу всіма суб’єктами кримінального провадження необхідно розглядати в якості принципу реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень, що знаходиться в контексті принципу законності та характеризується як заборона на:

- здійснення кримінально-процесуальних прав чи повноважень всупереч завданням кримінального процесу;
- аморальне або недоцільне здійснення кримінально-процесуальних прав та повноважень.

Вищенаведене дозволяє стверджувати, що у разі законодавчого закріплення принципу заборони зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями всіма суб’єктами процесу, проблема існування легальних форм зловживання кримінально-процесуальними правами втрапить свою актуальність.

4. КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОВЖИВАНЬ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Класифікація правових явищ є важливим елементом характеристик, так як допомагає виділяти та розрізнявати їх в навчальних, наукових та практичних цілях. Зловживання у сфері кримінального процесу – досить складний та різноманітний феномен. Його неоднорідність вимагає класифікації на підставі різних ознак, які найбільш повно та об’єктивно відображають суттєві сторони досліджуваного явища.

У теорії кримінального процесу проблема зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями практично не досліджувалася, але існують наукові розробки щодо класифікації порушень в сфері кримінального судочинства, які потрібно враховувати при розгляді питання класифікації зловживань у сфері кримінального процесу.

Так, З. Ф. Ковріга кримінально-процесуальні порушення пропонує класифікувати на підставі правових наслідків. [18, с. 73–74]. С. Г. Ольков, досліджуючи проблему кримінально-процесуальних правопорушень, пропонує їх класифікувати таким чином: стосовно форм законності в кримінальному процесі, за характером та ступенем суспільної шкідливості, за зв’язком з юридичною відповідальністю, за об’єктом, за стадіями кримінального процесу, за ступенем обсягу кримінально-процесуальних правовідносин, за суб’єктивною стороною тощо [138, с. 151]. Питання класифікації зловживань процесуальними правами має певні розробки у цивільно-процесуальній науці [43, с. 128–132].

Враховуючи вищевикладене та особливості сутності зловживань у сфері кримінального процесу, пропонуємо їх поділяти та підставити таких критеріїв:

1. За суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності зловживання у сфері кримінального процесу варто класифікувати в залежності від того, ким здійснюються зловживання.

Суб'єкти кримінально-процесуальних правовідносин відрізняються за своїм процесуальним становищем, роллю в процесі, виконують різні кримінально-процесуальні функції та завдання, переслідують неоднакову мету. Тому зловживання варто розрізняти відповідно до класифікації суб'єктів кримінального процесу:

- зловживання процесуальними повноваженнями службовими особами державних органів, які ведуть кримінальний процес і залучають до його сфери всіх інших суб'єктів – ці особи наділені широким колом повноважень щодо розкриття, розслідування та вирішення справи по суті, тому реалізація наданих їм повноважень належним чином, всупереч їх призначенню, на практиці зустрічається найчастіше. Для цієї категорії суб'єктів кримінального процесу характерним є те, що вчинені ними зловживання можуть проявлятися не лише в неналежній реалізації процесуальних норм, а і в неналежному застосуванні норм матеріального права щодо кваліфікації злочинних дій чи обрання міри покарання;

- зловживання процесуальними правами особами, які беруть участь в кримінальному судочинстві, які в свою чергу поділяються на:

а) зловживання особами, які захищають свої або представлені інтереси в кримінальному процесі – особливостю зловживань цієї групи суб'єктів кримінального судочинства є те, що вони зацікавлені у вирішенні справи саме на свою користь, а тому надані їм права досить часто використовують для відстоювання власних, неохоронюваних законом інтересів;

б) зловживання особами, які відіграють допоміжну роль у кримінальному процесі (свідок, спеціаліст, експерт, перекладач, понятій тощо). Хоча дана група осіб не має особистого інтересу, але від них залежить правильність

прийнятого рішення у справі, що і може бути незаконно використано іншими суб'єктами кримінального процесу.

Поділ зловживань за суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності може бути використаний для визначення методу правового регулювання щодо недопущення та протидії цим негативним формам правозастосування.

2. Зловживання у сфері кримінального процесу можна поділяти за процесуальною позицією суб'єктів:

- зловживання, спрямовані на обвинувачення – такі діяння, як правило, зустрічаються з боку потерпілого чи цивільного позивача.
- зловживання, спрямовані на виправдовування – характерні для обвинуваченого, підсудного, захисника чи цивільного відповідача.

При цьому необхідно звернути увагу на особливості процесуального статусу осіб, які не мають особистої заінтересованості у вирішенні справи – особи, які зобов'язані встановити об'єктивну істину чи відіграють допоміжну роль в кримінальному процесі. Для даної категорії суб'єктів характерним є те, що внаслідок певної заінтересованості їх діяльність суперечить процесуальній функції та схиляється чи то в бік обвинувачення, чи то в бік захисту.

Поділ зловживань залежно від того, яку процесуальну позицію займає суб'єкт кримінального процесу, допоможе виявляти мету діяння.

3. За об'єктом, якому спричиняється шкода в результаті зловживань у сфері кримінального процесу, їх можна поділяти на:

- зловживання, яке посягає на інтереси правосуддя, зокрема на визначений законом порядок збору, перевірки та оцінки доказів, вимог кримінально-процесуального закону стосовно умов, форм і змісту кримінально-процесуальних рішень;
- зловживання, яке спричиняє шкоду суб'єктам кримінального судочинства – посягає на життя та здоров'я, свободу, честь та гідність, особисті права та свободи людини та громадянина, власність.

4. За наслідками зловживання можна поділяти залежно від розміру шкоди, яка спричиняється:

- незначна шкода – може проявлятися в неявці свідка для проведення певної слідчої дії, в результаті чого вона була перенесена на інший день;
- середня шкода – може полягати в умисному затулюванні строків розслідування, що спричиняє зникнення певних доказів чи завдає моральну шкоду потерпілому;
- істотна шкода – є підставою для визнання зловживань у сфері кримінального процесу злочинами. Найнебезпечнішим проявом істотної шкоди є винесення неправосудного рішення.

5. У кримінальному процесі існує поділ порушень вимог кримінально-процесуального закону на істотні, які перешкодили або могли перешкодити в досягненні завдань кримінального судочинства, та неістотні, які не могли вплинути на винесення законного та обґрунтованого рішення. Особливістю зловживань кримінально-процесуальними правами чи повноваженнями є те, що особа, яка здійснює таке діяння, переслідує певну мету. Проте не будь-яке зловживання впливає чи може вплинути на прийняття правильного рішення. Тому зловживання у кримінальному процесі можуть бути поділені за ступенем впливу на вирішення кримінальної справи на:

- діяння, які можуть вплинути на вирішення кримінальної справи, в результаті чого буде прийнято незаконне чи необґрунтоване рішення. До таких зловживань можна віднести неповноту розслідування та фальсифікацію доказів;
- діяння, які не можуть вплинути на вирішення кримінальної справи, але впливають на її рух. До цієї групи зловживань варто віднести діяння, спрямовані на затулювання судового розслідування чи судового розгляду кримінальної справи.

6. За характеристикою вимог кримінально-процесуального законодавства, які порушуються під час зловживань у сфері кримінального процесу, можна виділяти:

- здійснення кримінально-процесуальних прав всупереч принципам кримінального судочинства, до яких в першу чергу відносяться повага до честі та гідності особи, невтручання в її особисте та сімейне життя, встановлення об'єктивної істини, публічність, презумпція невинуватості тощо;

- здійснення кримінально-процесуальних прав всупереч окремим приписам кримінально-процесуального законодавства, які регулюють порядок здійснення певного права. Наприклад, зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями може проявлятися в умисному, в силу певної заінтересованості, невиконанні вимог ст. ст. 97, 98 КПК України, які регулюють процедуру порушення кримінальної справи.

Такий поділ зловживань кримінально-процесуальними правами зумовлений викладеною в підрозділі 1.2. нашої роботи характеристикою однієї з основних ознак зловживань у сфері кримінального процесу – використання прав та повноважень всупереч їх призначенню. Необхідно зауважити, що порушення вимог окремої норми процесуального законодавства в будь-якому випадку посягає на певні принципи кримінального процесу, але недотримання принципів кримінального судочинства не завжди характеризується невиконанням конкретних процесуальних приписів.

7. А. В. Юдін, досліджуючи зловживання процесуальними правами у цивільному судочинстві, пропонує їх класифікувати за предметною ознакою на загальні та інституційні. На його думку, загальні зловживання процесуальним правом властиві для цивільного судочинства в цілому, а інституційні – це зловживання, які здійснюються в межах окремого інституту процесуального права [43, с. 129]. Дана класифікація цілком може застосовуватися і при характеристиці зловживань процесуальними правами чи повноваженнями в кримінальному судочинстві, тобто:

- загальні зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями можуть проявлятися у притягненні завідомо невинного до кримінальної відповідальності. Таке зловживання свідчить про те, що кримінальний процес з приводу обвинувачення певної особи виник неправомірно та всі процесуальні відносини, пов'язані з цим обвинуваченням, будуть безпідставними;
- інституційні зловживання кримінально-процесуальним правом пов'язані лише з певним процесуальним інститутом, наприклад, зловживання правом на забезпечення

безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

8. За формою прояву активності зловживання у сфері кримінального процесу можуть бути поділені на діяння, які:

- здійснюються шляхом дій. Такі дії можуть проявлятися у відомо неналежній реалізації кримінально-процесуальних повноважень або у занадто активній діяльності щодо реалізації наданих прав;
- здійснюються шляхом бездіяльності. Прикладами бездіяльності може бути невинуватлена повільність під час ознайомлення з матеріалами справи, або умисна неповнота досудового розслідування. Бездіяльність характеризується пасивністю в здійсненні своїх прав, або невиконанням координуючих обов'язків, які є гарантіями належної реалізації певного права.

9. За зв'язком з юридичною відповідальністю можна виділяти зловживання у сфері кримінального процесу, які спричиняють дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну, кримінально-процесуальну чи кримінальну відповідальність.

10. За психічним ставленням особи щодо наслідків зловживання процесуальними правами та повноваженнями можна поділяти на такі:

- умисні, коли право чи повноваження здійснюється з метою досягнення конкретного незаконного результату. Шкідливі наслідки можуть не лише бажатися, а і свідомо допускатися.
- необережні, коли умисел направлений на реалізацію процесуального права неналежним чином, а психічне ставлення щодо настання шкідливих наслідків характеризується необережністю.

11. За мотивацією діяльності зловживання у сфері кримінального процесу поділяються на:

- вчинені з корисливих мотивів (матеріальні та процесуальні блага);
- вчинені з іншої особистої заінтересованості (помста, кар'єризм, в інтересах третіх осіб).

Класифікація зловживань на підставі характеристик суб'єктивної сторони зловживань допоможе з'ясувати відношен-

ня особи до скоєного, що сприятиме протидії цих негативних явищ.

12. За стадіями кримінального процесу зловживання правами та повноваженнями можна поділяти на: зловживання, які здійснюються під час порушення кримінальної справи, під час досудового розслідування, під час попереднього розгляду справи суддею, під час судового розгляду, апеляційного та касаційного провадження, під час виконання вироку, постанови та ухвали суду, під час перегляду судового рішення в порядку виключного провадження.

Такий поділ зловживань у сфері кримінального процесу є доцільним. Адже кожна стадія кримінального процесу має "... свої специфічні завдання, своє коло суб'єктів процесуальної діяльності, властиві їм кримінально-процесуальну форму, правовідносини та рішення" [139, с. 14–15].

У зв'язку з цим, на різних стадіях кримінального судочинства зустрічаються зловживання, які властиві лише для цієї стадії. Наприклад, зловживання правом оскарження дій і постанов органів дізнання можливе лише під час досудового розслідування кримінальної справи, суть зловживання в даному випадку полягає в подачі завідомо безпідставних скарг. У подальших стадіях кримінального судочинства подібні зловживання процесуальними правами будуть проявлятися у вигляді подачі апеляцій та касаційних скарг.

Поділ зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями за стадіями кримінального процесу допоможе виділити окремі групи зловживань кримінально-процесуальними правами залежно від етапу розвитку кримінально-процесуальних правовідносин, що сприятиме розробці заходів протидії та недопущення цього негативного явища.

13. Зловживання у сфері кримінального процесу можна поділяти за якісною чи кількісною ознакою та за складом осіб [43, с. 130–131].

Якісна ознака характеристики зловживань кримінально-процесуальними правами дозволяє поділяти зловживання на прості та складні:

- прості – є очевидними, та немає проблем в їх виявленні та кваліфікації;

- складні – ті, які важко розпізнати, так як вони мало чим відрізняються від правомірної поведінки. Такі зловживання кримінально-процесуальними правами характеризуються високою латентністю та потребують детального вивчення всіх обставин справи, виявлення мотивів поведінки.

Кількісна ознака дозволяє поділяти зловживання у сфері кримінального процесу на одиничні та багаточисельні:

- одиничні – поєднані із здійсненням однієї процесуальної дії для досягнення певної незаконної мети;
- багаточисельні – складаються з декількох процесуальних дій, які спрямовані на задоволення єдиного незаконного інтересу.

За складом осіб зловживання у сфері кримінального процесу поділяються на ті, які здійснюються однією або декількома особами. Дослідження корупції під час розслідування кримінальних справ дозволило Ю. Захарову та П. Скоблікову стверджувати, що такі діяння найчастіше набувають організованих форм. Найбільш типовими є альянси слідчого з адвокатом, з працівником прокуратури або з оперативними працівниками [140, с. 17–18].

Можна також говорити про поділ зловживань процесуальними правами в залежності від їх розповсюдженості на нерозповсюджені та типові. Наприклад, типовими можна вважати склади злочинів, які закріплені в ККУ України – завідомо незаконне затримання, привід або арешт, притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності.

Отже, зловживання у сфері кримінального процесу можна класифікувати за суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності; за процесуальною позицією; за об'єктом, за наслідками; за ступенем впливу на вирішення кримінальної справи; за характеристикою вимог кримінально-процесуального законодавства, які порушуються; за предметною ознакою; за формою прояву активності; за зв'язком з юридичною відповідальністю; за психічним ставленням особи щодо наслідків; за мотивацією діяльності; за стадіями кримінального процесу; за якісною та кількісною ознакою; за складом осіб та за розповсюдженістю (додаток Б).

Кожна класифікаційна група розкриває певні особливості зловживання кримінально-процесуальними правами та по-

вноваженнями, що дозволяє їх комплексно аналізувати. Дослідження, аналіз та вивчення зловживань у сфері кримінального процесу з різних сторін допоможе більш глибоко зрозуміти суть цього негативного явища та вдосконалити гарантій його недопущення.

5. ПРОТИПРАВНІ ФОРМИ ЗЛОВЖИВАНЬ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, ЇХ ВІДМІННІСТЬ ВІД ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ПОМИЛКИ

Дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу вимагає з'ясування наявності чи відсутності обов'язкових юридичних ознак правопорушення під час здійснення цих негативних форм правозастосування, а саме: суспільної шкідливості, протиправності, винності та можливості застосування заходів юридичної відповідальності. З'ясування даного питання допоможе визначити місце зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженнями серед інших форм порушень процесуального законодавства.

Серед науковців існують розбіжності під час характеристики суспільної шкідливості правопорушень. Дискусії зводяться до визначення якісної характеристики цієї ознаки правопорушення. Так, на думку М. С. Строговича, правопорушення – це будь-яке порушення закону незалежно від характеристик шкоди, яка спричиняється [141, с. 195]. С. Г. Ольков стверджує, що “будь-яке кримінально-процесуальне правопорушення повинно бути дійсно суспільно-небезпечним або шкідливим, тобто спричиняти очевидну фізичну, майнову або серйозну моральну шкоду ...” [138, с. 91].

Раніше нами було доведено, що шкода є обов'язковою ознакою зловживань у сфері кримінального процесу. Розмір шкоди впливає на ступінь суспільної безпеки зловживань та кваліфікацію цих діянь. Так, якщо шкода є істотною, то зловживання процесуальними повноваженнями службовими особами, які ведуть процес, буде кримінально-карним діянням (ст. 364 КК України). Якщо розмір шкоди і не є істотним, то такі діяння в будь-якому випадку унеможливають досягнення завдань кримінального судочинства. Наприклад, затягування розслідування кримінальних справ може призводити до втрати доказів у справі, невизначеності правового статусу учасників процесу, неможливості відновлення порушених прав і законних інтересів потерпілих.

Розмір шкоди залежить від обставин справи та може із значної переростати у суспільно небезпечну. Наприклад, зловживання процесуальними повноваженнями, яке полягає в умисному необранні слідчим в якості міри запобіжного заходу взяття під варту, при наявності для цього підстав, передбачених ст. ст. 148 та 155 КПК України, може спричинити перешкоджання встановленню істини, що буде проявлятися як у знищенні доказів, так і в залякуванні та тиску на свідків, потерпілих; ухилення від дізнання, слідства та суду може проявлятися як в одноразовій неяви до правоохоронних органів, так і в зникненні підозрюваного чи обвинуваченого. В будь-якому випадку процесуальні зловживання впливають на результат та ефективність реалізації норм матеріального права.

Наступною обов'язковою ознакою правопорушення є протиправність, тобто діяння має суперечити вимогам норм кримінально-процесуального права.

Серед дослідників проблеми зловживання правом найбільше дискусій виникає саме стосовно характеристик протиправності. Вся суть суперечок зводиться до того, що так як формами вираження протиправності є порушення правових заборон та невиконання позитивних юридичних обов'язків, то зловживання правом такими визнаватися не повинні [33, с. 44; 72, с. 414]. При цьому, науковці також констатують той факт, що у певних випадках законодавець зловживання правом визначає правопорушенням, нормативно його забороняючи [72, с. 414].

Раніше викладене дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу дозволило нам зробити висновок про те,

що їх переважна більшість є забороненими діями. Така заборона сформульована як у нормах-принципах (ч. 1 ст. 22 КПК України), так і в окремих випадках прояву зловживань правами (ч. 6 ст. 48 КПК України).

Для процесуальних норм притаманно не заборона здійснення певного процесуального права, а заборона неналежної форми реалізації кримінально-процесуальних можливостей.

У зв'язку з цим, ми вважаємо, що варто підтримати позицію І. С. Самоценка, який стверджує, що "... протиправність зловживання правом принципово не відрізняється від невиконання конкретного юридичного обов'язку. Більше того, здійснення права згідно з його соціальним призначенням само може бути представлено як загальний юридичний обов'язок суб'єктів права, а зловживання правом – як порушення загального обов'язку" [113, с. 74–75].

На загальнотеоретичному рівні правопорушення – завжди винна діяльність. У кримінально-процесуальній теорії існують різні точки зору з цього приводу. Незважаючи на те, що певні науковці пропонують кримінально-процесуальним правопорушенням вважати порушення закону без вини порушника [18, с. 81], переважна більшість дослідників даної проблеми стверджують, що кримінально-процесуальні правопорушення – це винні діяння [138, с. 89; 142, с. 76; 143, с. 80; 144, с. 88]. Аналіз досліджень проблеми зловживання правом показує, що в різних галузях права, де дане питання досліджувалося, практично всі науковці вважають, що зловживання – це завжди винна діяльність [11, с. 46; 34, с. 139; 43, с. 96–114].

Така думка повністю підтверджується ст. 364 КК, яка містить дефініцію службових зловживань – умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища. Це означає, що особа, яка реалізовує кримінально-процесуальні повноваження всупереч призначенню, повинна усвідомлювати, що діє всупереч тій цілі, яку переслідував законодавець, надаючи їй певне право, та бажає чинити саме так.

Так як для зловживання правом обов'язковою ознакою є настання шкідливого наслідку, то варто з'ясувати психічне ставлення особи до цих наслідків. Кримінально-правова наука, досліджуючи проблему службових зловживань, вважає, що для

даного злочину характерна подвійна форма вини, де до наслідків психічне ставлення особи може бути як умисним, так і необережним.

Прикладом необережної форми вини щодо заподіяних наслідків у результаті зловживань у сфері кримінального процесу може бути наступний: внаслідок особистої заінтересованості особа, яка проводить досудове розслідування, не обирає щодо підозрюваного чи обвинуваченого в якості запобіжного заходу – взяття під варту, при наявності достатніх для цього приводів та підстав. В результаті цього підозрюваний чи обвинувачений зникає або ухиляється від слідства та суду. У даному випадку такі діяння доцільно визнавати зловживанням правом вибору міри запобіжного заходу незалежно від того, бажав слідчий чи свідомо припускав, що злочинець зникне, чи розраховував на те, що даний наслідок не настане або навіть не усвідомлював, що він може настати, хоча повинен був і міг це передбачити.

Досліджуючи проблему зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві, діяння, які характеризуються умисною формою вини як до дій, так і до наслідку, А. В. Юдін небезпідставно пропонує називати процесуальною шкодою – "здійснення права виключно з наміром спричинити шкоду іншій особі" [43, с. 95]. Приклади таких зловживань у кримінальному судочинстві наводить О. М. Костенко: "... коли в Україні щодо лідерів політичної опозиції кримінальне переслідування то розпочиналося, то припинялося залежно від політичної кон'юнктури" [145, с. 73].

Усвідомлення діяти всупереч нормам чи принципам кримінального судочинства має важливе значення під час характеристики зловживань у сфері кримінального процесу, так як саме ця ознака дозволяє відрізнити його від помилки в процесі та іншого протиправного діяння. Як приклад, можна навести відомий історії випадок в практиці А. Ф. Коні, коли йому в справі В. Засулич міністр юстиції граф Пален пропонував умисно порушити закон з тим, щоб штучно створити касаційну підставу у випадку виправдовувального висновку присяжних. На що видатний юрист відповів: "Я головую лише третій раз в житті, помилки можливі, та, ймовірно, будуть, але робити їх свідомо я не буду..." [146, с. 8].

Обов'язковою ознакою правопорушення є також настання юридичної відповідальності. Питанню наслідків зловживань у сфері кримінального процесу ми приділимо більше уваги в наступному підрозділі дослідження, а зараз лише зауважимо на тому, що внаслідок зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями можливе настання відповідальності різного виду, а саме: дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної, кримінально-процесуальної та кримінальної. При цьому, ми погоджуємося з науковцями, які вважають, що порушення норм кримінально-процесуального закону, яке спричиняє застосування санкції іншої галузевої належності, є кримінально-процесуальним правопорушенням і відповідним галузевим правопорушенням (тобто міжгалузевим) [147, с. 29–30].

В юридичній літературі зміст правопорушень розкривається шляхом аналізу його складу – системи ознак правопорушення в єдності його суб'єктивної та об'єктивної сторони, необхідних і достатніх для накладення юридичної відповідальності. Тому розглянемо ці структурні елементи та охарактеризуємо їх під час здійснення зловживань у сфері кримінального процесу.

Об'єктом посягання зловживань у сфері кримінального процесу виступають кримінально-процесуальні правовідносини, які виникають у кримінальному судочинстві з приводу досягнення його завдань. При цьому, кримінально-процесуальні правовідносини – це “відносини, що врегульовані нормами кримінально-процесуального законодавства, котрі виникають, розвиваються та припиняються в сфері кримінального процесу, в межах яких, за допомогою державних органів та їх посадових осіб, що наділені правом провадження у кримінальних справах, реалізуються процесуальні права осіб, які залучаються чи допускаються до кримінального судочинства і захищаються їхні матеріально-правові, процесуальні та інші законні інтереси, а також реалізуються повноваження цих органів та посадових осіб” [77, с. 27].

Тобто, зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями спричиняють шкоду як інтересам учасників кримінально-процесуальних правовідносин, так і інтересам кримінального судочинства. Тому є підстави виділяти два об'єкти, яким завдається шкода, а саме:

- 1) права та законні інтереси громадян;

- 2) нормальна діяльність правоохоронного органу чи правосуддя в цілому.

Посягання на законні права та інтереси суб'єктів кримінально-судочинства зумовлює посягання на інтереси правосуддя і навпаки. Це пов'язано з тим, що права всіх учасників кримінально-процесуальних правовідносин тісно взаємопов'язані між собою. Матеріальні та процесуальні права учасників процесу, опосередковані через керівну роль органу, який проводить розслідування чи розгляд кримінальної справи, інтерес якого полягає у досягненні завдань кримінального судочинства. Тому в разі посягання на один об'єкт – законні інтереси учасників кримінального судочинства, шкода автоматично завдається і іншому об'єкту суспільних відносин – правосуддю в цілому та його правоохоронним органам, які покликані захищати законні права учасників кримінально-процесуальних правовідносин.

Так як кримінально-процесуальні зловживання неоднорідні, то є підстави, так само, як і у кримінальному праві, розрізняти загальний, родовий та безпосередній об'єкти зловживань у сфері кримінального процесу. Загальний об'єкт – це вся сукупність відносин, які виникають по справі та складають суть кримінального процесу [142, с. 74]. Родовий об'єкт – це певний кримінально-процесуальний інститут, якому завдається шкода в результаті зловживань у сфері кримінального процесу.

Безпосереднім же об'єктом зловживань кримінально-процесуальними правами чи повноваженнями є конкретний прояв суспільних відносин, на які в певній ситуації посягає таке діяння. Це можуть бути відносини, які пов'язані з провадженням слідчих дій та їх процесуальним оформленням, дотриманням процесуальної дисципліни під час розслідування та судового розгляду справи (неявка свідка, потерпілого, обвинуваченого) і т. д. Наприклад, у результаті незаконного затримання порушується конституційне право особи на свободу та особисту недоторканість (ч. 1 ст. 29 Конституції України).

Безпосередній об'єкт дозволяє з'ясувати, яка група процесуальних відносин порушена. Разом з цим, виділення лише цього об'єкту не завжди дозволяє з'ясувати шкідливість конкретного зловживання для всієї системи процесуальних правовідносин. Тому важливо мати на увазі ще й родовий та загальний об'єкти. Наприклад, умисне затягування досудового розслідування по-

смагає на процесуальний порядок, яким передбачені конкретні строки, визначені в ст. 120 КПК України. Але об'єкт посягання, в даному випадку, не вичерпується лише недотриманням процесуальних строків. Внаслідок такого діяння шкода буде завдаватися також потерпілим від злочину, які зацікавлені у якнайшвидшому відновленні своїх порушених прав і законних інтересів.

Об'єктивна сторона зловживань у сфері кримінального процесу характеризується неналежною реалізацією процесуальних можливостей. Тому, проблема зловживання у сфері кримінального процесу пов'язана не із змістом наданих кримінально-процесуальним законодавством прав чи повноважень, а з процесом їх реалізації. Адже, змістом кримінально-процесуальних відносин в динаміці є вже не можлива, а дійсна поведінка суб'єктів кримінально-процесуальних прав та обов'язків [76, с. 25].

Зловживання процесуальними правами та повноваженнями в кримінальному судочинстві можуть проявлятися як в активних процесуальних діях, так і в бездіяльності.

Пасивність суб'єктів процесу перешкоджає досягненню завдань процесу, тому що кримінально-процесуальні повноваження, здебільшого, спрямовані на спонукання особи до вчинення певних дій. Наприклад, особа тривалий час не визнається потерпілою від злочину, не вживаються заходи до забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем, тривалий час не оголошується розшук обвинуваченого, безпідставно не проводяться слідчі дії, не викликаються свідки, які завідомо можуть дати важливі для справи показання, слідчий відмовляється витребувати важливі для справи документи.

Для характеристики зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, що здійснюються шляхом бездіяльності, характерним є те, що невиконання обов'язків носить вольовий характер. Особа свідомо, з певною метою, не виконує вимоги законодавства. При цьому суб'єкти кримінально-процесуальних правовідносин досить часто свою бездіяльність прикривають наявними в них правами не здійснювати певного зобов'язання. Наприклад, відповідно до ст. 70 КПК України свідок зобов'язаний з'явитися за викликом у зазначені місце та час.

Але на практиці зустрічаються випадки неявки свідка до правоохоронних органів на підставі надуманих поважних причин.

Зловживання процесуальними правами шляхом бездіяльності спричиняє шкоду процесуальним правовідносинам і тоді, коли один суб'єкт може реалізувати свої права лише у випадку, якщо інший суб'єкт буде виконувати кореспондуючий цьому праву обов'язок. Наприклад, захисник може реалізувати своє право на подачу клопотання лише в тому випадку, якщо слідчий виконає обов'язок щодо його розгляду. Зловживання в даному випадку буде полягати в тому, що слідчий навмисно буде затримувати розгляд клопотання, внаслідок чого воно може втратити свою значимість.

Для зловживань процесуальними правами та повноваженнями обов'язковою ознакою є спричинення шкоди охоронюваному законом інтересам, тому між діянням та настанням шкоди обов'язково потрібно встановлювати причинно-наслідковий зв'язок. Шкода може наступати як відразу в результаті зловживання, так і через певний проміжок часу. Відразу шкода може спричинятися в результаті незаконного застосування заходів процесуального примусу, через певний проміжок часу – в результаті затягування проведення певних слідчих дій можуть зникнути важливі докази.

Встановлення причинно-наслідкового зв'язку є важливою та досить складною задачею, так як кримінально-процесуальні правовідносини є взаємозалежною системою, в якій розроблені гарантії щодо недопущення неналежної реалізації процесуальних можливостей. Під час з'ясування причинно-наслідкового зв'язку необхідно звертати увагу на динаміку розвитку ситуації в зв'язку з тим, що заподіяння шкоди внаслідок зловживання процесуальними правами залежить і від діяльності суб'єктів кримінально-процесуальних правовідносин, які зобов'язані протидіяти таким діянням. Прикладом такої ситуації можна назвати прийняття рішення про порушення кримінальної справи на підставі неправдивих показань потерпілого. У даному випадку варто говорити про зловживання з боку потерпілого його правом звернення до правоохоронних органів. У разі порушення на підставі цих даних кримінальної справи, дії органу дізнання чи слідчого будуть розцінюватися залежно від психічного ставлення особи до вчинюваного діяння. Так, якщо показан-

ня потерпілого не перевірялися внаслідок халатного ставлення до своїх обов'язків, то дії особи, яка веде розслідування, будуть розцінюватися як процесуальне правопорушення, якщо ж дані не перевірялися в результаті певної заінтересованості, то потрібно говорити про зловживання повноваженнями особою, яка порушила таку справу.

Суб'єктом зловживань у сфері кримінального процесу можуть бути усі особи, які є суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин.

Заслугує уваги з'ясування проблеми деліктоздатності цих осіб. Не виникає проблем у тих випадках, коли зловживання допускаються суддями, прокурорами, слідчими, дізнавачами, адвокатами чи спеціалістами. При наявності осудності та досягненні визначеного законом віку до цієї групи можна віднести також і підозрюваного та обвинуваченого.

Але КПК України не обмежує віком осіб, які можуть бути свідком чи потерпілим. Тому виникає питання щодо їх здатності нести відповідальність за скоєні зловживання. Варто погодитися із С. Г. Ольковим, який відмічає, що діяння таких суб'єктів не можна вважати кримінально-процесуальним правопорушенням, якщо особа не досягла 16-річного віку, окрім випадків, прямо передбачених в законі, наприклад, під час обрання більш суворого запобіжного заходу щодо особи, яка не досягла 16-річного віку, якщо вона порушила раніше обрану міру запобіжного заходу [138, с. 124].

У тих випадках, коли особи, які здійснили зловживання, є неосудними, то спираючись на наукові розробки теорії права, такі зловживання не можна вважати правопорушенням, так як буде мати місце об'єктивно протиправне діяння.

Суб'єктивна сторона правопорушення характеризується виною, мотивом та цілями. Для зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями характерним є те, що воно здійснюється умисно. Під час зловживання особою, яка наділена певним правом, усвідомлює, що вдаючись до певних дій або бездіяльності, використовує надане їй право не за призначенням. Щодо наслідків психічне ставлення може виражатися як у формі умислу, так і необережності.

Для зловживань у сфері кримінального процесу обов'язковим елементом є наявність мотиву, який проявляється в прагненні

отримати вигоду матеріального або процесуального характеру (розглядалося у підрозділі 1.2.).

Отже, зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями є правопорушенням, якщо йому властиві наступні ознаки:

- суб'єкт кримінального процесу має бути деліктоздатним та наділеним певним кримінально-процесуальним правом чи повноваженням;
- під час реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень умисно порушуються принципи кримінального судочинства, або недотримуються приписи, які регулюють порядок реалізації наданого права;
- спричиняється шкода кримінально-процесуальним відносинам, які охороняються кримінально-процесуальними нормами чи нормами інших галузей права;
- наявність мотиву, що проявляється в прагненні отримання вигоди матеріального або процесуального характеру.

Цілеспрямоване зловживання правом є не лише зовнішньою формою прояву суспільно небезпечного чи шкідливого діяння, але може бути і способом здійснення інших протиправних діянь [148, с. 32]. Ф. М. Решетніков, аналізуючи зловживання владою службовими особами, вірно відмічає, що конкретні види зловживань можуть бути кваліфіковані не як самостійні службові злочини, а як посягання на права громадян (наприклад, порушення таємниці листування), як злочин проти правосуддя (незаконний арешт, винесення неправосудного вироку) [117, с. 7]. При цьому, загальним для всіх зловживань є те, що вони вчиняються шляхом використання наданих законом прав та повноважень всупереч завданням кримінального процесу.

Досить часто дослідники проблеми зловживання правом виділяють це діяння в якості різновиду правопорушення.

Так, В. П. Грибанов стверджує, що зловживання правом є особливим типом правопорушення, яке пов'язане з використанням особою недоволених конкретних форм в рамках дозволеного їй законом загального типу поведінки [11, с. 44]. У кримінально-процесуальній теорії також можна зустріти виокремлення зловживання особою своїми процесуальними правами в якості самостійної форми процесуальних порушень [36, с. 8]. Подібне виокремлення зловживань прослідковується і в кримінальному

праві, де заборона зловживання владними повноваженнями та перевищення владних повноважень міститься в різних нормах, хоча не всі науковці позитивно відносяться до окремого існування цих складів злочинів.

Вищенаведені думки вимагають визначення місця та ролі зловживань у сфері кримінального процесу серед інших форм незаконної реалізації кримінально-процесуальних норм.

З'ясування співвідношення кримінально-процесуального правопорушення, процесуальної помилки та зловживання у сфері кримінального процесу має велике як практичне, так і теоретичне значення. Такий аналіз допоможе відрізнити ці негативні явища або з'ясувати, чи не є термін "зловживання" синонімом терміну "правопорушення", що ставить під сумнів доцільність його законодавчого використання.

Об'єкт посягання для зловживань у сфері кримінального процесу, процесуального правопорушення та помилки є загальним, а саме: суспільні відносини у сфері кримінального судочинства. Шкода завдається як інтересам правосуддя, так і правам та законним інтересам суб'єктів кримінального процесу. Як під час зловживання процесуальними правами та повноваженнями, так само і під час помилки чи процесуального правопорушення, діяльність правозастосувачів перешкоджає досягненню завдань кримінального судочинства.

Об'єктивна сторона цих негативних форм правозастосування характеризується невиконанням або неналежним виконанням вимог кримінально-процесуального законодавства. Аналіз особливостей об'єктивної сторони зловживань у сфері кримінального процесу, процесуального правопорушення та помилки дозволяє виділити певні розбіжності.

Так, на відміну від кримінально-процесуальних правопорушень, які можуть здійснюватися суб'єктами кримінального судочинства і поза межами процесуальних повноважень, зловживання можуть вчинятися лише при наявності у суб'єкта певного права, яке закріплене у нормах кримінально-процесуального законодавства. Такий висновок випливає з тверджень науковців, які вважають, що при перевищенні повноважень суб'єкт не має певного суб'єктивного права на здійснення конкретних дій, а тому таке діяння не може розглядатися як зловживання правом [149, с. 6]. Дана думка підтверджується також позицією

науковців в галузі кримінального права, які пропонують для розмежування понять зловживання владою та перевищення влади, під перевищенням влади розуміти лише здійснення представником влади дій, які явно виходять за межі наданих йому законом прав та повноважень, якщо вони були поєднані з насильством, застосуванням зброї, стражданням потерпілого або спричинили смерть чи тяжкі тілесні пошкодження [54, с. 184–185; 83, с. 51].

Тобто, зловживання у сфері кримінального процесу відрізняється від правопорушення в традиційному розумінні цього слова тим, що в даному випадку суб'єкт здійснює протиправне діяння під час реалізації належного йому права, і первісний етап діяння перебуває у рамках закону. Наприклад, слідчий має право відмовити в порушенні кримінальної справи, але повинен це робити у відповідності до вимог кримінально-процесуального законодавства.

Об'єктивна сторона зловживань у сфері кримінального процесу більш подібна до об'єктивної сторони помилки, так як в обох випадках діяння ззовні схожі на правомірну поведінку. Це підтверджується висновками науковців, які стверджують, що помилка "повинна бути формально правомірною" [150, с. 12], а дослідники проблеми зловживання правом також стверджують, що зовнішня сторона зловживання правом характеризується "легальною видимістю", що насправді не відповідає призначенню права [34, с. 188; 73, с. 175].

Ще одну відмінність між діяннями, що аналізуються, можна виявити в тому, з якого моменту дані діяння вважаються закінченими. Обов'язковою ознакою для зловживання правом та помилки є настання шкідливих наслідків. З певною умовністю ці діяння можна назвати порушеннями з матеріальним складом. Дана твердження випливає з раніше викладеної характеристики зловживання правом та твердженням вчених про те, що якщо помилка не спричиняє для будь-кого негативних наслідків, то вона залишається невизнаною, тобто неіснуючою [150, с. 10]. Для кримінально-процесуального правопорушення настання негативних наслідків не є обов'язковою ознакою. Наприклад, істотними порушеннями вимог кримінально-процесуального законодавства, згідно із ст. 370 КПК України є: розслідування справи особою, яка підлягала відводу; незатвердження прокурором

обвинувального висновку; порушення правила підсудності. Тобто, ці діяння визнаються істотними порушеннями не залежно від настання наслідків, а лише на підставі характеру цих діянь.

Найбільше відмінностей між досліджуваними явищами прослідковується у суб'єктивній стороні.

Враховуючи те, що між процесуальним правопорушенням, процесуальною помилкою та зловживанням правом існує багато спільних ознак, дослідники неодноразово намагалися виявити відмінності між цими діяннями з метою їх розрізнення [18, с. 67–69; 34, с. 152–162; 150, с. 8–12].

У поглядах науковців під час характеристики суб'єктивної сторони процесуального правопорушення та процесуальної помилки не існує єдиної загально визнаної точки зору, що і ускладнює їх аналіз.

Так, характеризуючи суб'єктивну сторону кримінально-процесуального правопорушення, С. Г. Ольков обов'язково ознакою називає наявність вини особи [138, с. 125]. Більш конкретизовано дають характеристику кримінально-процесуальних правопорушень П. С. Елькінд та Н. Г. Ветрова, які стверджують, що правопорушення – це лише свідомі порушення [98, с. 98; 151, с. 68]. Подібну позицію займають і інші науковці, стверджуючи, що кримінально-процесуальне правопорушення – це лише умисне діяння [144, с. 88].

Досить цікавою є позиція З. Ф. Ковріги, яка пропонує в процесуальному праві запровадити відповідальність за об'єктивно-протиправні діяння, як це передбачено в цивільному праві, що вимагає визнати процесуальне правопорушення і при відсутності вини [18, с. 76]. Хоча, на нашу думку, варто підтримати науковців, які критикують такий підхід [143, с. 75; 152, с. 32].

Характеризуючи суб'єктивну сторону процесуальної помилки, науковці також мають розбіжності в поглядах. Одні стверджують, що помилка може характеризуватися лише відсутністю вини, тобто об'єктивно-протиправне діяння [150, с. 10]. Інші вчені правозастосовчі помилки працівника міліції, в залежності від психологічного механізму формування, пропонують поділяти на умисні та неумисні [153, с. 111]. Що, на нашу думку, є не зовсім правильним, адже незрозуміло, як можна умисно помилятися.

А. Д. Назаров вважає, що слідча помилка характеризується діянням, яке направлене, на суб'єктивну думку слідчого, на виконання цілей та завдань кримінального судочинства [154, с. 14].

Враховуючи те, що З. Ф. Ковріга пропонує правопорушенням вважати і об'єктивно-протиправні діяння, то, на її думку, правопорушення поглинає зміст слідчо-судової помилки, але ним не обмежується, а слідчо-судова помилка – це неумисне спотворення об'єктивної дійсності [18, с. 68–69].

У своєму дослідженні ми будемо відштовхуватися від позиції науковців, які стверджують, що кримінально-процесуальні правопорушення характеризуються свідомим порушенням процесуальних норм [98, с. 98; 142, с. 75; 151, с. 68].

Так як психічне відношення особи до скоєного складається з інтелектуальних (свідомих) та вольових моментів, можна зробити висновок, що вина кримінально-процесуального правопорушення може проявлятися у формі умислу (особа усвідомлює та передбачає небезпечність діяння) або неосторожності, у формі самовпевненості (особа передбачає можливість настання негативних наслідків, але легковажно розраховує на їх відвернення).

Твердження А. Д. Назарова про те, що діяння під час помилки, на суб'єктивну думку слідчого, направлені на виконання цілей та завдань кримінального судочинства [154, с. 14], дозволяє зробити висновок, що психічне відношення в таких випадках, повинно характеризуватися неусвідомленням протиправності діянь.

Тому, враховуючи вчення кримінального права про суб'єктивну сторону складу злочину, можна стверджувати, що неусвідомлення протиправності діяння може бути у двох випадках: 1) діяння, які здійснюються неосторожно у формі недбалості, коли особа не усвідомлює суспільної небезпечності своєї поведінки і не передбачає її наслідків, хоча повинна була і могла їх передбачити; 2) діяння, які характеризуються відсутністю вини, казус, коли особа не передбачала настання наслідків, не могла чи не повинна була їх передбачити [155, с. 204]. Психічне ставлення особи до скоєного діяння у наведених випадках об'єднує те, що вони характеризуються відсутністю інтелектуального моменту, особа не усвідомлює протиправність вчинюваного діяння. Відсутність вини під час процесуальної помилки дозволяє називати такі діяння об'єктивно-протиправними.

Таким чином, неусвідомлення протиправності діянь можливе в двох випадках: під час необережної форми вини у формі недбалості та під час об'єктивно протиправних діянь (казусу).

Отже, вищевикладений підхід з позиції усвідомлення чи неусвідомлення протиправності діянь дозволяє нам стверджувати, що вина кримінально-процесуального правопорушення може проявлятися у формі умислу або необережності у формі самопевненості; а психічне відношення під час скоєння помилки характеризується необережністю у формі недбалості чи відсутністю вини (об'єктивно протиправне діяння).

У результаті порівняння можна виділити наступні відмінності в суб'єктивній стороні зловживань у сфері кримінального процесу: процесуальної помилки та кримінально-процесуального правопорушення:

1. Для суб'єктивної сторони правопорушення обов'язковою ознакою є винність суб'єкта, як у формі умислу так і необережності (легковажність). Суб'єктивна сторона зловживань у сфері кримінального процесу є звуженою, вина особи може бути лише в формі умислу. Суб'єктивна сторона помилки може характеризуватися необережною формою вини у вигляді недбалості, або взагалі – відсутністю вини.

2. На відміну від процесуальної помилки та кримінально-процесуального правопорушення, зловживання у сфері кримінального процесу мають подвійну форму вини, яка характеризується тим, що окремо розглядається психічне ставлення щодо настання певних наслідків, яке може виражатися як у формі умислу, так і необережності.

3. Наявність мотиву у вигляді користі чи іншої незаконної особистої заінтересованості відрізняє зловживання від інших порушень кримінально-процесуального законодавства.

Значення суб'єктивної сторони на кваліфікацію діяння можна підтвердити певними прикладами.

Так, згідно з ч. 3 ст. 52¹ КПК, орган дізнання, слідчий, прокурор або суд зобов'язані в строк не більше трьох діб, а у невідкладних випадках – негайно прийняти рішення про застосування або відмову в застосуванні заходів безпеки. Якщо таке рішення не буде прийнято або буде прийнято невчасно, то буде мати місце процесуальне правопорушення. Якщо ж таке діяння буде наслідком певної заінтересованості, то дане діяння має

кваліфікуватися як зловживання правом вибору обрання заходу безпеки. Якщо ж обраний захід не забезпечить безпеку внаслідок обставин, які слідчий не міг передбачити (відсутність вини), то в такому випадку буде йти мова про помилку.

Аналогічну ситуацію можна прослідкувати у випадку порушення процесуальних строків. Якщо такі діяння вчинені в результаті безвідповідального відношення щодо своїх посадових повноважень, то буде мати місце процесуальне порушення. У випадку порушення строків в результаті певної заінтересованості – мова буде йти про зловживання. Якщо ж строки будуть порушені внаслідок незалежних від особи причин (раптова хвороба, а інший слідчий не має змоги ознайомитися з матеріалами справи та прийняти рішення у визначені законом терміни), то в разі настання негативних наслідків буде мати місце помилка.

Аналізуючи суб'єктів, які можуть вчиняти зловживання у сфері кримінального процесу, кримінально-процесуальне правопорушення та помилку, до спільних ознак потрібно віднести те, що всі ці діяння можуть здійснюватися лише суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин. Це можуть бути службові особи державних органів, які ведуть кримінальний процес та інші учасники кримінально-процесуальних правовідносин.

Для кримінально-процесуальних правопорушень та зловживань правом, як різновиду правопорушень, обов'язковою ознакою є деліктоздатність особи, що їх здійснила. Тобто, особа, яка здійснила правопорушення, повинна бути здатною нести відповідальність за свої вчинки. Це передбачає досягнення певного віку та осудності осіб. У тих випадках, коли помилки допускаються при відсутності вини особи, яка їх здійснила, то варто погодитися з думкою О.А. Ширванова, що немає необхідності обмежувати їх коло введенням в поняття помилки ознак деліктоздатності [150, с. 12].

Узагальнюючи викладене, необхідно відмітити, що порушення кримінально-процесуального законодавства є загальним поняттям щодо кримінально-процесуального правопорушення, зловживання у сфері кримінального процесу та процесуальної помилки. Ці негативні явища кримінального процесу є різними правовими категоріями, та мають найбільше розбіжностей

у психічному відношенні особи до скоєного діяння та настання наслідків (додаток В).

6. НАСЛІДКИ ЗЛОВЖИВАНЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ ТА ПОВНОВАЖЕННЯМИ

Кримінально-процесуальне право призначене для забезпечення реалізації кримінально-правової відповідальності, але й сама кримінально-процесуальна діяльність також повинна охоронятися від недобросовісності її суб'єктів. Внаслідок зловживань у сфері кримінального процесу спричиняється шкода правам та законним інтересам суб'єктів кримінального судочинства. Це вимагає дослідження питання про недопущення зловживань у сфері кримінального процесу та відповідальність осіб, які здійснили такі діяння.

Серед кримінально-процесуальних заходів, які забезпечують нормальну реалізацію кримінально-процесуальних норм, особливе місце займають заходи кримінально-процесуального примусу, які визначаються як "... вплив з боку державних органів або посадових осіб на поведінку суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, який направлений на забезпечення виконання процесуальних обов'язків, якщо вони не виконуються добровільно, або на прискання та попередження небажаних з точки зору права дій з метою забезпечення нормального руху кримінального судочинства" [151, с. 27].

Примус в кримінальному процесі прийнято поділяти на три форми: заходи захисту правопорядку, превентивні заходи та заходи відповідальності [156, с. 79]. Примус, який застосовується за невиконання суб'єктом кримінально-процесуальних відносин

своїх обов'язків, охоплює заходи відновлювального та карального характеру, які передбачені санкціями норм кримінально-процесуального права [151, с. 34]. Юридична природа санкції науковцями характеризується як несприятливі наслідки невиконання приписів, які можуть настати для осіб, що порушують вимоги правової норми [157, с. 35; 158, с. 227; 98, с. 95–96], або як вказівка на міри державного примусу, які застосовуються у випадках порушення закріпленого в кримінально-процесуальній нормі обов'язку [151, с. 101; 159, с. 40].

Визнання санкцій в якості структурного елементу норм кримінально-процесуального права зумовило визнання факту існування кримінально-процесуальної відповідальності, так як поза відповідного виду відповідальності більшість таких санкцій втратили б реальність та перетворилося б в категорію чисто формального характеру [98, с. 95].

Незважаючи на заперечення певними вченими факту існування процесуальної відповідальності [160, с. 224–225; 161, с. 187], переважна більшість науковців визнають доцільність виділення цього виду відповідальності.

Виокремлення процесуальної відповідальності вчені пояснюють тим, що структура змісту строго окресленої сфери процесуальних правовідносин буде усіченою, якщо виключити такий її компонент, як *юридична відповідальність* (виділено В. М. Горшеневим) [162, с. 99].

Для подальшого дослідження проблеми наслідків зловживань у сфері кримінального процесу доцільно з'ясувати суть кримінально-процесуальної відповідальності, яка є різновидом юридичної відповідальності.

На загальнотеоретичному рівні не існує єдиної точки зору щодо розуміння сутності юридичної відповідальності.

О. Ф. Скакун та В. Ш. Гойман юридичну відповідальність визначають як передбачену законом вид і міру обов'язку правопорушника потерпати примусового державно-владного позбавлення благ особистого, організаційного і майнового характеру [64, с. 642; 163, с. 291–292]. Прихильники цієї точки зору стверджують, що обов'язковою ознакою відповідальності є позбавлення конкретних благ особистого (позбавлення волі, посади та ін.), організаційного та майнового характеру (конфіскація майна, штраф). Тобто винна особа має нести покарання, яке є новим,

додатковим, юридичним обов'язком, який не існував до правопорушення.

На відміну від вищенаведеної точки зору С. Н. Братусь, І. С. Самощенко та М. Х. Фарукшин сутність юридичної відповідальності розкривають за допомогою правової категорії “юридичний обов'язок” [164, с. 90; 161, с. 57–59; 165, с. 33]. На думку представників цього підходу, юридична відповідальність – це виконання правових зобов'язань у правовідносинах під впливом державного примусу, при тому, що накладання додаткового (штрафного) зобов'язання не є обов'язковою ознакою юридичної відповідальності. Своєю точку зору вони обґрунтовують тим, що “примус до виконання обов'язку – це вже покарання” [164, с. 90], виконання обов'язку під примусом всупереч волі – це позбавлення для порушника, несприятливий для нього наслідок його протиправної поведінки [161, с. 59].

Існування різних поглядів на загальнотеоретичному рівні спричинило аналогічні підходи і в теорії кримінального процесу під час характеристики кримінально-процесуальної відповідальності.

Представники однієї точки зору стверджують, що суттєвою рисою кримінально-процесуальної відповідальності є її характеристика за допомогою ознаки покарання, тобто “додаткового обтяження” [166, с. 10; 167, с. 61; 98, с. 96].

Так, І. Л. Петрухін свою позицію обґрунтовує тим, що виконання процесуального обов'язку під примусом без застосування штрафних заходів – це не відповідальність, а самостійний засіб захисту правопорядку [167, с. 61]. На думку В. М. Корнукова, кримінально-процесуальна відповідальність характеризується елементом покарання та проявляється у вигляді накладення штрафів на учасників процесу, позбавлення учасників процесу певних прав, видалення із залу судового засідання, звернення застави в дохід держави [166, с. 10–11]. П. С. Елькінд обов'язковою ознакою кримінально-процесуальної відповідальності називає “... накладення на правопорушника додаткового кримінально-процесуального обов'язку, позбавлення його тих чи інших процесуальних прав або ж і покладення додаткового обов'язку, і позбавлення відповідних процесуальних прав” [98, с. 96].

Представники іншої точки зору, зокрема М. С. Строгович, Н. Г. Ветрова та З. Ф. Ковріга, мають більш широкий погляд

що до сутності кримінально-процесуальної відповідальності та, на відміну від вищенаведених авторів, визнають двоаспектну характеристику кримінально-процесуальної відповідальності (позитивна та негативна).

Так, М. С. Строгович юридичну відповідальність характеризує як наслідки негативного характеру, які наступають за невиконання належним чином передбачених законом обов'язків [168, с. 74–75]. З. Ф. Ковріга вважає, що правові наслідки негативного характеру проявляються в заходах штрафного, карального характеру, позбавлення чи обмеження процесуальних прав для придушення негативних вольових намірів та примусове відновлення законності [18, с. 57].

Н. Г. Ветрова стверджує, що "кримінально-процесуальна відповідальність – це підвітність учасників процесу державі в особі державних органів та посадових осіб, які наділені відповідними контрольними повноваженнями у виконанні покладених на них процесуальних обов'язків" [151, с. 57]. На її думку, анулювання незаконних процесуальних рішень та повернення справи на додаткове розслідування чи на новий судовий розгляд також є кримінально-процесуальною відповідальністю, так як це пов'язано з невиконанням процесуальних обов'язків [151, с. 56].

Тобто, представники цієї точки зору не зводять кримінально-процесуальну відповідальність лише до покарання, пояснюючи це тим, що процесуальна відповідальність зорієнтована не стільки на покарання, скільки на усунення допущених порушень та відновлення законності [18, с. 51]. Правильність такого погляду Г. Н. Ветрова підтверджує наявністю в кримінальному законодавстві інституту звільнення від кримінальної відповідальності, тобто, навіть в кримінальному праві, де елемент покарання займає центральне місце, відповідальність та покарання не співпадають і можливе покладання кримінальної відповідальності без покарання [151, с. 46].

Необхідно відмітити, що однозначна позиція науковців щодо розуміння кримінально-процесуальної відповідальності має важливе значення для характеристики зловживань у сфері кримінального процесу як різновиду процесуального правопорушення. Тому що існує точка зору, що зловживання правом не може розглядатися як правопорушення, якщо до особи, яка

зловживає своїм правом, застосовуються правові санкції, що не пов'язані з юридичною відповідальністю. Уточнюючи цю позицію, О. О. Малиновський відмічає, що саме ознака покарання є обов'язковою для характеристики зловживання правом як правопорушення [1, с. 59].

Ми не можемо погодитися з таким твердженням О. О. Малиновського, так як вважаємо, що правильною є позиція науковців, які ширше підходять до розуміння кримінально-процесуальної відповідальності та відходять від традиційного ототожнення відповідальності та покарання, зауважуючи при цьому, що відповідальність – це реалізація санкції при наявності вини [151, с. 109].

Узагальнюючи вищевикладене, можна зробити висновок, що кримінально-процесуальна відповідальність – відповідальність суб'єктів кримінально-процесуальних відносин, яка проявляється в застосуванні кримінально-процесуальних санкцій за свідоме порушення вимог кримінально-процесуального законодавства та спирається на державний примус.

Внаслідок порушень вимог кримінально-процесуального законодавства, разом із примусовими заходами, що направлені на протидію неналежній реалізації кримінально-процесуальних норм, досить часто наступає відповідальність, яка передбачена іншими правовими нормами. Це пов'язано з тим, що норми кримінально-процесуального права забезпечуються в разі необхідності силою не лише кримінально-процесуального примусу, але і інших видів державного примусу (кримінально-правового, цивільно-правового, адміністративного) [98, с. 87].

Специфічною особливістю таких правопорушень є те, що діяння хоча і носять характер злочинів, деліктів чи адміністративних правопорушень, вони одночасно є кримінально-процесуальними правопорушеннями, тому що, як вірно відмічає Г. Н. Ветрова, галузева приналежність правопорушення визначається тим, які за змістом правовідносини були порушені [151, с. 82]. Таким чином, у випадках реалізації санкцій інших галузей права за порушення норм кримінального процесу виникають комплексні відносини, які носять міждисциплінарний характер.

Досліджуючи проблему зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, питання наслідків доцільно висвітлювати з врахування класифікації приму-

сових заходів, які застосовуються за невиконання суб'єктом кримінально-процесуальних відносин своїх обов'язків, а саме:

- заходи захисту, які передбачені відновлювальними санкціями та санкціями нікчемності;
- заходи кримінально-процесуальної відповідальності, які передбачені штрафними санкціями.

Суттєвою відмінністю між двома вищезазначеними групами заходів процесуального примусу є наявність чи відсутність додаткових зобов'язань, що покладаються на особу, яка неналежним чином реалізовує свої кримінально-процесуальні права та повноваження.

В юридичній теорії заходи захисту (відновлювальні заходи) визнаються як різновид заходів державного примусу, які застосовуються для відновлення нормального стану правовідносин шляхом спонукання суб'єктів права до виконання покладених на них обов'язків. Заходи захисту застосовуються за порушення, яким властива мінімальна ступінь суспільної небезпеки [84, с. 419]. Відновлювальні примусові заходи захищають суб'єктивні права та забезпечують виконання кримінально-процесуальних зобов'язань.

До правовідновлювальних заходів, як правило, відносять: 1) відміну або зміну незаконних процесуальних актів; 2) відновлення трудових, пенсійних, житлових та інших прав, які порушені незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду у сфері кримінального судочинства; 3) примусове здійснення заходів процесуального примусу [18, с. 45].

Кримінально-процесуальні заходи захисту (заходи відновлення правопорядку), які застосовуються до суб'єктів кримінального процесу з метою протидії зловживанням правами та повноваженнями, доцільно розглядати поділяючи їх за функціональною ознакою, а саме:

- 1) заходи спрямовані на позбавлення суб'єкта кримінально-процесуального права чи повноваження;
- 2) заходи спрямовані на відміну чи зміну незаконних процесуальних актів;
- 3) заходи процесуального примусу, які спрямовані на примусове забезпечення виконання кримінально-процесуальних зобов'язань;
- 4) відмова у вчиненні певної процесуальної дії.

1. Найбільш розповсюдженою санкцією, яка застосовується щодо осіб, які зловживають наданими правами та повноваженнями, є позбавлення суб'єкта кримінально-процесуального права чи повноваження, яке він реалізовує неналежним чином.

У кримінальному процесі такі санкції передбачені наступними нормами:

- ст. 61¹ КПК України – закріплює можливість усунення захисника від участі у справі за зловживання ним наданими правами (тобто, позбавлення права бути учасником в певній кримінальній справі);
- ст. ст. 56, 58, 60 КПК України передбачають відвід судді, прокурора, слідчого і особи, яка проводить дізнання у випадках, якщо є обставини, які викликають сумніви у їх об'єктивності;
- ч. 1 ст. 272 КПК України за повторне невиконання розпоряджень головуючого в судовому засіданні передбачає видалення підсудного з залу засідання (тобто, підсудного позбавляють права брати участь у судовому розгляді справи) тощо.

2. Заходи спрямовані на відміну або зміну незаконних процесуальних актів, якщо їх незаконність та безпідставність були наслідком зловживання процесуальним правом, передбачені процесуально-відновлювальними санкціями у наступних нормах:

- ст. 100 КПК України вказує, що прокурор має право закрити справу, яку було порушено без законних підстав, скасувати постанову про порушення справи, по якій ще не провадилися слідчі дії, або в разі безпідставної відмови в порушенні справи, скасувати постанову та порушити справу;
- ст. ст. 236², 236⁶, 236⁸ КПК України передбачають можливість судді скасувати постанови про відмову в порушення справи, про закриття справи та про порушення справи;
- ст. 281 КПК України передбачає повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності досудового слідства;
- ст. 400⁵ КПК України передбачає можливість перегляду прийнятого рішення на підставі новиявлених обставин, серед яких особливе місце займають зловживання проку-

рора, дізнавача, слідчого чи суддів під час провадження у справі.

Санкціями нікчемності також передбачено визнання недійсними доказів, які були отримані з порушенням визначеного законом порядку. Докази, отримані шляхом зловживань (сфальсифіковані), не мають доказового значення та є недопустимими згідно з інститутом допустимості доказів.

3. Серед заходів процесуального примусу, які спрямовані на протидію зловживанням у сфері кримінального процесу шляхом примусового забезпечення виконання кримінально-процесуальних зобов'язань, можна виділяти привід підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, свідка чи потерпілого в разі неявки за викликом особи, яка проводить дізнання, слідчого прокуратури чи суду (ст. ст. 70, 72, 135, 288 КПК України). Зловживання процесуальними правами в даному випадку буде полягати у вигадуванні поважних причин, які дають право не з'являтися за викликом. Тому перед застосуванням приводу особи, яка веде розслідування, варто переконатися в дійсності поважних причин неявки.

4. До заходів захисту, які направлені на протидію зловживанням процесуальними правами з боку осіб, які беруть участь у справі, доцільно віднести також відмову у вчиненні певної процесуальної дії, яку особа, зловживаючи правом, вимагає здійснити. Наприклад, слідчий вмотивовано відмовляє у задоволенні безпідставного клопотання щодо проведення певної слідчої дії (ст. 127 КПК України), суддя, розглянувши скаргу на постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, залишає скаргу без задоволення (п. 2 ч. 3 ст. 236² КПК України). Такий захід є найбільш простим та дієвим, так як дозволяє прісикіти спроби зловживання суб'єктивними процесуальними правами.

Варто відмітити, що серед науковців немає однозначної позиції щодо того, чи є відновлювальні заходи юридичною відповідальністю. Так, на думку О. А. Ширванова, хоча заходи відновлення правопорядку відносяться до заходів державного примусу, вони не є мірою ретроспективної юридичної відповідальності, в зв'язку з тим, що мають на меті відновлення порушених прав, а не покарання за нього [143, с. 87].

На нашу думку, більш вірною є позиція Г. Н. Ветрової про те, що відновлювальні заходи в кримінальному процесі – це заходи

кримінально-процесуальної відповідальності (якщо є вина), з іншого боку – це спосіб реагування і на безвинні помилки, які допускаються в процесі провадження по кримінальній справі [151, с. 111].

Враховуючи те, що зловживання кримінально-процесуальним правом – завжди винна діяльність, то постає питання про доцільність накладення на осіб, які зловживають кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, заходів покарання.

Так, особи, які беруть участь у кримінальному судочинстві, зловживаючи процесуальними правами, досить часто подають завідомо безпідставні клопотання, скарги чи відводи (це підтверджують 62,0 % опитаних нами слідчих), затягують терміни досудового розслідування, переслідуючи при цьому мету затягнути розслідування кримінальної справи (підтверджують 59,0 % опитаних слідчих) або іншим чином намагаються перешкодити встановленню істини в справі. Така діяльність осіб, які беруть участь у справі, окрім відмови в задоволенні наданих клопотань чи заяв, не спричиняє ніяких додаткових негативних наслідків для особи, яка зловживає процесуальними правами.

Тому, з метою застосування заходів стягнення до осіб, які зловживають кримінально-процесуальними правами та повноваженнями, пропонується главу 3 КПК України "Учасники процесу, їх права та обов'язки" (та розділ 2 "Суб'єкти кримінального провадження" проекту КПК України) доповнити нормою наступного змісту: "Використання процесуальних прав та повноважень суб'єктами кримінального провадження з метою перешкоджання встановленню істини в справі, затягування розслідування чи судового розгляду або зловживання у іншій формі є неприпустимим. Під час розгляду кримінальної справи суд вправі розглянути питання про накладення грошового стягнення на осіб, які під час досудового розслідування та судового розгляду перешкоджали встановленню істини, затягували розслідування чи судовий розгляд справи шляхом фальсифікації доказів, неодноразово подачі завідомо безпідставних клопотань, скарг чи відводів або в іншій формі зловживали наданими їм кримінально-процесуальними правами".

Оскільки завдання кримінального процесу – не покарання порушників процесуальних норм, а встановлення об'єктивної

істини в справі, то поряд з засобами захисту, які є оперативним засобом реагування на допущені зловживання процесуальним правом, питання про накладення штрафних санкцій за допущені зловживання у сфері кримінального процесу в більшості випадків вирішується в окремому порядку – дисциплінарному, адміністративному, цивільно-правовому, кримінальному.

Тому окремому групу заходів процесуального примусу складають примусові заходи, які забезпечуються каральними санкціями, тобто заходи відповідальності, які пов'язані з накладенням додаткових зобов'язань на особу, яка здійснила зловживання процесуальними правами чи повноваженнями. За неналежну реалізацію вимог кримінально-процесуального законодавства покарання передбачено як санкціями кримінально-процесуальних норм, так і інших галузей права – кримінального, адміністративного, цивільного права чи дисциплінарними статутами.

Кримінально-правова відповідальність може наступати згідно із нормами КК України, що передбачають покарання за злочини у сфері службової діяльності або злочини проти правосуддя.

Окрім таких видів покарань, як обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, досить поширеною санкцією за злочинні зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями є позбавлення права займати певні посади (ст. ст. 364, 371, 374, КК України). Позбавлення права займати певні посади кримінальне законодавство відносить до покарання, яке може бути як основним, так і додатковим (ст. ст. 51, 52 КК України).

Адміністративна відповідальність полягає у накладенні штрафів, та може застосовуватися поряд із приводом за злісне ухилення свідка від явки до суду в порядку адміністративного провадження згідно з ч. 1 ст. 185³, ст. 185⁴ КпАП України [169]. Накладення штрафів можливе також і в межах кримінального процесу. Так, ч. 3 ст. 70 КПК України дозволяє вирішувати питання про грошове стягнення в судовому засіданні під час розгляду кримінальної справи.

Зловживання кримінально-процесуальними правами особами, які беруть участь у справі досить часто спричиняє відкладання проведення певної слідчої дії або перенесення судового розгляду справи. Так, за даними судової статистики, упродовж 2005 р. суди відклали розгляд 163,6 тисяч справ,

або 64,9% від кількості кримінальних справ, що перебували у провадженні, із них через неявку прокурорів 7,7 тисяч разів, адвокатів – 21,3 тисяч, обвинувачених – 56,7 тисяч, потерпілих та свідків – понад 100 тисяч [170, с. 35].

Такі негативні явища спричиняють додаткові судові витрати, які складаються із сум, які повинні видаватися особам для повторної явки за викликом в орган дізнання, досудового слідства, прокуратури і до суду.

Згідно із ст. 93 КПК України судові витрати покладаються на визнаних винними засуджених. Таке положення не можна вважати справедливим, тому що певна слідча дія чи судовий розгляд кримінальної справи не завжди переносяться з вини засудженого. Тому ч. 1 ст. 93 КПК України, яка передбачає: “Судові витрати покладаються на засуджених, крім сум, що видані і мають бути видані перекладачам, або приймаються на рахунок держави” доцільно доповнити положенням наступного змісту: “та сум, витрачених для повторної явки осіб, що беруть участь у справі, якщо перенесення проведення слідчої дії чи судового розгляду справи відбулося не з вини засудженого”. Уточненням аналогічного змісту доцільно доповнити ч. 2 ст. 107 “Стягнення процесуальних витрат” проєкту КПК України.

За зловживання службовими повноваженнями особами, які ведуть кримінальний процес, якщо вони не містять складу злочину, передбачена відповідальність у вигляді штрафу згідно із ст. 7 Закону України “Про боротьбу з корупцією” [119].

Цивільно-правова відповідальність – відповідно до Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” [103].

Дисциплінарній відповідальності підлягають службові особи, які ведуть процес та здійснили зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями, яке не містить ознак складу злочину чи корупційного діяння.

Самостійним способом реагування на кримінально-процесуальні правопорушення Г. Н. Ветрова пропонує вважати окрему ухвалу, винесену з приводу порушень кримінально-процесуального закону, так як вона є осудом допущених порушень та попереджає від їх здійснення в майбутньому [151, с. 107–108]. У разі несуттєвості кримінально-процесуальних порушень окре-

ма ухвала може вноситися і без відміни незаконного акту чи повернення справи на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд [151, с. 78].

Так, згідно з ч. 2 ст. 23² КПК України окрему ухвалу (постанову) може бути винесено при виявленні судом порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при провадженні дізнання, досудового слідства або при розгляді справи нижчестоящим судом. Відповідно до п. 16 ППВС України № 2 від 11.02.2005 р. "Про практику застосування судами України законотворчості, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування", з метою підвищення вимогливості щодо органів дізнання та досудового слідства суди повинні реагувати шляхом винесення окремих постанов (ухвал) на істотні порушення закону, які потягли повернення справи на додаткове розслідування або тягалину при судовому [171, с. 20].

Відповідно до ч. 6 ст. 23² КПК України не пізніше, як у місячний строк по окремій ухвалі (постанові) має бути вжито необхідних заходів, і про результати повідомлено суд, що виніс окрему ухвалу. Вивчення окремих ухвал дозволило В. Т. Маляренку зробити висновок про те, що у більшості випадків заходи реагування обмежуються обговоренням (57,2%) та "суворим попередженням" або "зверненням уваги" на недопустимість зазначених порушень норм КПК України [172, с. 19], що не можна вважати адекватною реакцією на порушення кримінально-процесуального законодавства.

З метою недопущення зловживання кримінально-процесуальними правами та повноваженнями законодавством передбачені також заходи попереджувального впливу.

На рівні загальної теорії права заходи попереджувального впливу визначаються як різновид заходів державного примусу, які застосовуються для попередження можливих правопорушень [84, с. 418].

До попереджувальних заходів, які спрямовані на протидію зловживань у сфері кримінального процесу, доцільно віднести: 1) роз'яснення учасникам їх прав та обов'язків, попередження про можливі заходи відповідальності; 2) засвідчення суб'єктом кримінального процесу наявності чи відсутності певних фактів.

Так, згідно із ст. 53 КПК України, під час проведення досудового розслідування особа, яка проводить дізнання, слідчий, прокурор зобов'язані роз'яснити особам, які беруть участь у справі, їх права та забезпечити можливість здійснення цих прав. З метою попередження зловживань процесуальними правами учасниками кримінального процесу, на нашу думку, доцільно було б відбирати зобов'язання від цих осіб про використання наданих прав виключно з метою встановлення істини в справі, та попереджати їх про можливі заходи процесуальної відповідальності в разі допущення зловживань.

Роз'яснення учасникам кримінального процесу їх обов'язків передбачено також нормами, які регулюють порядок проведення певної слідчої дії. Наприклад: ст. 166 КПК України передбачає порядок виклику свідка для допиту. В даній нормі вказано, що в повісті повинні бути зазначені наслідки неявки, передбачені статтями 70 і 71 КПК України, які закріплюють можливість застосування приводу або накладення відповідальності згідно із ч. 1 ст. 185³ або ст. 185⁴ КпАП України. Перед проведенням допиту згідно із ч. 4 ст. 167 КПК України свідок попереджається про кримінальну відповідальність за відмову дати показання і за дачу завідомо неправдивих показань (ст. ст. 384, 385 КК України).

З метою попередження розголошення даних досудового слідства ч. 2 ст. 121 КПК України передбачає попередження свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, потерпілого, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих дій, про обов'язок не розголошувати даних досудового слідства та про те, що винні в розголошенні даних досудового слідства несуть кримінальну відповідальність за статтею 387 КК України.

Засвідчення суб'єктом кримінального процесу наявності чи відсутності певних фактів, як захід, спрямований на попередження зловживань у сфері кримінального процесу, полягає в засвідченні підписом певних процесуальних документів, що в подальшому унеможливить зловживання. Наприклад, якщо особа, яка отримала повістку, засвідчить підписом її отримання, то в подальшому вона не зможе стверджувати про те, що її не було відомо про необхідність явки.

Отже, з метою попередження зловживань кримінально-процесуальними правами та повноваженням необхідно постійно нормативно вдосконалювати систему стримувань, протипаг та відповідальності за неналежні форми реалізації кримінально-процесуальних прав та повноважень

7. ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ, ЯКІ ВЕ- ДУТЬ КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Під час дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу особливу увагу доцільно звернути на типові форми цих діянь, охарактеризувати механізми їх здійснення та розробити пропозиції по вдосконаленню кримінально-процесуальних гарантій.

До найбільш розповсюджених видів зловживань у сфері кримінального процесу на стадії досудового розслідування кримінальних справ варто віднести приховування злочинів, фальсифікацію доказів та затягування процесуальних строків. Серед указаних форм протиправної діяльності найбільш поширеним негативним явищем є приховування злочинів. На розповсюдженість цієї проблеми постійно звертають увагу науковці-процесуалісти [173, с. 49; 78, с. 67] та керівники правоохоронних органів [174].

Приховування злочинів на практиці пов'язують з кількістю поставлених на облік раніше не зареєстрованих злочинів, та кількістю скасованих з одночасним порушенням постанов про відмову в порушенні кримінальної справи [175, с. 19]. Тобто, приховування можливе як на етапі прийняття заяв та повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, так і на етапі прийняття рішення по інформації, яка міститься в заяві чи повідомленні про злочин.

Для дослідження проблеми зловживань у сфері кримінального процесу особливий інтерес представляють приховуван-

ня злочинів, які здійснюються під час прийняття рішення по інформації, яка міститься в заяві чи повідомленні про злочин. В даних випадках особам, які ведуть кримінальний процес, надається право вибору варіанту поведінки, що і є характерною особливістю досліджуваної проблеми.

Приховування злочинів під час винесення завідомо необґрунтованих процесуальних рішень можливі шляхом: відмови в порушенні кримінальної справи; закриття кримінальної справи; неправильної кваліфікації злочину (більш м'яка кваліфікація скоєного, ніж та, яка можлива при точному дотриманні закону).

Дані зловживання об'єднує те, що процесуальні повноваження використовуються не для встановлення об'єктивної істини в справі, а з метою перешкодити законному порушенню кримінальної справи та провадженню досудового розслідування по ній.

Необґрунтована відмова в порушенні кримінальної справи чи закриття кримінальної справи – досить поширені явища в кримінально-процесуальній діяльності. За даними судової статистики відмічається тенденція до зростання кількості скарг на дії органів досудового слідства та прокурорів щодо відмови в порушенні кримінальної справи. Так, у 2005 р. суди розглянули 6,4 тис. скарг на постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, що на 17,6% більше, ніж у 2004 р., із них задоволено 3,0 тис. або 47,0% (в 2004 р. – 49, 0%) від кількості розглянутих [170, с. 38]. Тобто, кількість скарг на постанови про відмову в порушенні кримінальної справи зростає. При цьому, майже половина з них задовольняється, що свідчить про незаконність таких рішень.

Органами прокуратури у 2005 р. скасовано з одночасним порушенням понад 14 тис. постанов про відмову в порушенні кримінальної справи, винесених працівниками міліції [175, с. 19]. Також спостерігається тенденція росту даних показників. Так, у 2006 р. загалом у державі скасовано понад 15 тис. незаконних постанов ОВС про відмову в порушенні кримінальної справи з одночасним її порушенням [174].

Якщо скласти вищенаведену кількість задоволених скарг на постанови про відмову в порушенні кримінальної (3 тис.) та кількість скасованих органами прокуратури постанов про від-

мову в порушенні кримінальної справи (понад 14 тис.) за 2005 р., то виявимо, що за рік було відмінено понад 17 тис. рішень про відмову в порушенні кримінальної справи, що складає близько 3,0% від всієї кількості (485,7 тис.) зареєстрованих у 2005 р. органами МВС України та прокуратури злочинів. Такий стан не можна вважати задовільним, що вимагає наукового дослідження даної проблеми.

Аналіз необґрунтованих відмов у порушенні кримінальних справ свідчить про те, що відмови в порушенні кримінальної справи переважно зустрічаються по таким категоріям справ: викрадення чужого майна та спричинення тілесних ушкоджень.

Серед типових прикладів завідомо необґрунтованих відмов у порушенні кримінальної справи про крадіжку чужого майна можна назвати наступні: під час розгляду матеріалів про зникнення домашньої худоби у поясненні потерпілого умисно не фіксуються обставини, які свідчать про факт викрадення. Наприклад, у поясненні може не зазначатися, що мотузка, якою прив'язувалася тварина, була обрізана, у результаті чого виноситься постановою про відмову в порушенні кримінальної справи на підставі того, що тварина втекла самостійно. У слідчій практиці досить поширеними є стандартні підстави відмови в порушенні кримінальної справи про викрадення домашніх тварин типу: "тусаи полетіли, коні втекли, качки потонули, так як їхні сліди обриваються біля води".

У випадках викрадення речей за межами території приватного будинку (за парканом, біля воріт), може виноситися постановою про відмову в порушенні кримінальної справи на підставі того, що хтось вирішив, що дані речі загублені, а привласнення знайденого не вважається викраденням. Трапляються і випадки умовляння потерпілих, у разі виявлення викраденого, написати заяви, що речі, які вважалися викраденими, знайшлися, тобто їх ніхто не викрадав.

Аналогічна ситуація складається й з питань певних відмов у порушенні кримінальної справи у зв'язку зі спричиненням тілесних ушкоджень. Так, під час перевірки за фактом заподіяння громадянину Г. тяжких тілесних пошкоджень, оперування ножем м. Миколаєва, знаючи наперед обставини справи, склав протокол усної заяви та пояснення сина постраждалого за змістом так, начебто постраждалий сам собі завдав тілесних

ушкоджень. На підставі цих документів він прийняв рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. Після смерті постраждалого у лікувальному закладі, прокурор скасував незаконну постанову і порушив кримінальну справу [176, с. 30].

“Стандартною” підставою відмови в порушенні кримінальної справи є формулювання типу: “тілесні ушкодження отримано під час необережного падіння”. Причому, така практика є характерною для правоохоронних органів багатьох країн. Наприклад, Європейським судом з прав людини розглядалася справа “Огнянова та Чобан проти Болгарії”, які оскаржували висновки слідства про те, що громадянин Стефанов загинув внаслідок падіння із вікна. У результаті розгляду справи було винесено рішення про порушення вимог ст. 2 Конвенції щодо неповноти та несебічності характеру проведеного розслідування, так як малоймовірним є те, що всі тілесні пошкодження громадянина Стефанова, які були на його тілі, кінцівках та голові, могли бути результатом виключно падіння з вікна [177, с. 9]. У справі “Қорсаков проти Молдови” також зазначається, що упродовж розслідування справи, її провадження закривали і відкривали щонайменше 12 разів. І щоразу слідство доходило висновку, що тілесні ушкодження були спричинені падінням заявника на землю, яке трапилося відразу після його затримання, незважаючи на однозначне ствердження медекспертів про те, що тілесні ушкодження, яких зазнав заявник, могли виникнути лише внаслідок побиття [178, с. 29].

С. Г. Ольков відмічає, що досить часто вдається встановити особу, яка спричинила тілесні ушкодження. Однак, притягнути її до кримінальної відповідальності і вести мову про злочин досить важко, оскільки при відсутності свідків важко підтвердити алібі “підозрюваного” і версію заявника [138, с. 207]. Такі складнощі доказування в даній категорії кримінальних справ можуть використовуватися з метою приховати злочин.

Особливо гостро постає ця проблема під час звернення громадян з заявами про насильство з боку працівників правоохоронних органів.

Правозахисні організації та Уповноважений Верховної Ради з прав людини в Україні постійно звертають увагу на непоодинокі випадки жорстокого поводження в правоохоронних органах з особами, які затримані за підозрою в скоєнні злочину, та на без-

підставну відмову в порушенні кримінального розслідування чи необґрунтоване закриття порушених проти працівників правоохоронних органів кримінальних справ [179, с. 193].

Наприклад, Ч. та К. затримали громадянина Д. за підозрою в скоєнні крадіжки грошей та намагалися “вибити” в нього зізнання, але цього ж дня, ввечері, стало відомо, що гроші знайшлися. Д., після проведеного допиту, зафіксував побої та подав скаргу до районної прокуратури, яка відмовила в порушенні кримінальної справи за відсутністю складу злочину. Кримінальну справу було порушено лише після кількох звернень постраждалого до обласної прокуратури. У результаті розслідування та судового розгляду районний суд визнав Ч. та К. винними у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України. Апеляційний суд Тернопільської області залишив попередній вирок без змін [180, с. 68].

В Ухвалі колегії суддів Судової палати в кримінальних справах Верховного Суду України від 7.07.2005 р. звертається увага на те, що суд першої інстанції має ретельно перевіряти посилення підсудних на застосування щодо них незаконних методів досудового слідства [181, с. 15].

Н. І. Карпачова також відмічає, що постанови про відмову в порушенні кримінальних справ щодо працівників міліції у своїй більшості є стандартними. Вони належним чином не мотивуються, заяви скажників у постановках подаються в завуальованій формі (зміст заяви не розкривається, не дається оцінка висновкам судово-медичних експертів при наявності у скажника тілесних ушкоджень). По більшості актів реагування Уповноваженого органами прокуратури відмінюються постанови по цих справах як упереджені або у зв'язку з неповним розслідуванням обставин [179, с. 193–194].

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово звертав увагу на неефективність та неефективність розслідувань за скаргами на неправомірні дії працівників правоохоронних органів. Наприклад, у рішенні від 05.04.2005 р. за справою “Афанасьєв проти України” визнано порушення ст. 13 Європейської конвенції з прав людини через те, що за скаргою заявника державні органи здійснили поверхневу перевірку. “Вони прийняли заперечення працівників міліції за чисту монету та відмовили в порушенні кримінальної справи проти них

попри свідчення заявника та незаперечні тілесні ушкодження в нього" [182]. Аналогічна ситуація й в інших країнах. Наприклад, при розгляді справи Менешева проти Росії зазначається, що кримінальна справа була порушена лише після того, як була порушена справа за скаргою заявника в Європейському суді з прав людини [183, с. 16].

Як вірно відмічає О. М. Костенко, "... за таких умов гостро постає проблема вибіркової кримінального переслідування: за вчинення злочинів переслідуються одні особи і не переслідуються інші по вибору" [145, с. 73]. Тобто, в даному випадку можна говорити про порушення норми ст. 24 Конституції України, яка закріпила положення про те, що всі громадяни є рівними перед законом.

Тому, враховуючи важливість прийняття вірного та об'єктивного рішення про відмову в порушення кримінальної справи або закриття кримінальної справи, процесуальні норми повинні мати чіткі та дієві механізми протидії цим негативним явищам.

Ш. Л. Монтеск'є стверджував наступне: "Щоб не було можливості зловживати владою, необхідний такий порядок речей, під час якого різні влади могли б взаємно стримувати одна одну" [184, с. 289]. Запропонована ідея спрямована на створення репон зловживанню владними повноваженнями [185, с. 105]. Недопущення свавільного застосування норм права забезпечується за допомогою системи стримань і противаг.

Стримування та противаги неналежній реалізації кримінально-процесуальних повноважень під час прийняття рішення забезпечуються за допомогою системи кримінально-процесуальних гарантій, серед яких особливе місце займають прокурорський нагляд та право на оскарження в суді дій та рішень органів, які ведуть процес.

Оскарження рішень про відмову в порушенні кримінальної справи є досить ефективним засобом протидії зловживань, тому варто детально зупинитися на його характеристистіці.

Згідно із ч. 1 ст. 99 КПК України при відсутності підстав до порушення кримінальної справи прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя своєю постановою відмовляють у порушенні кримінальної справи, про що повідомляють заінтересованих осіб, підприємства, установи, організації. Про те, яким чином

необхідно повідомляти заінтересованих осіб та в який термін чинний КПК України не вказує.

В науково-практичному коментарі КПК України відмічається, що копія постанови про відмову в порушенні кримінальної справи обов'язково направляється заявникові та іншим заінтересованим особам [31, с. 278]. В п. 2.5.1. "Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються", зазначається, що постановою про відмову в порушенні кримінальної справи складається в трьох примірниках. Перший примірник зберігається в матеріалах справи, другий протягом доби надсилається відповідному прокуророві, а третій видається на вимогу особи, інтересів якої ця постановою стосується, або її законному представнику [186, с. 346]. Згідно з проектом КПК України (ч. 1 ст. 209) у разі відсутності підстав до порушення провадження в кримінальній справі прокурор, слідчий, орган дізнання складають висновок про відсутність підстав для порушення провадження в кримінальній справі і повідомляють особу, яка заявила про злочин, а також інших заінтересованих осіб при їх зверненні з цього приводу про прийняте рішення [125].

Вищенаведені положення потребують уточнення декількох запитань: яким способом, кого саме та в який термін необхідно повідомляти про прийняте рішення про відмову в порушенні кримінальної справи?

На нашу думку, найбільш раціональним способом повідомлення про відмову в порушенні кримінальної справи та роз'яснення порядку і строків його оскарження є надсилання копії постанови про відмову в порушенні кримінальної справи. Така процедура сприятиме можливості її оскарження та забезпечуватиме швидкість кримінального процесу, адже позбавить необхідності заінтересованих осіб з'являтися до правоохоронних органів для отримання вказаної постанови.

Потребує роз'яснення також положення про те, хто в даному випадку має визнаватися заінтересованою особою? Адже, як відмічають В. Т. Маляренко та І. В. Вернидубов, ця неконкретність осіб та інтересу на практиці сприяє непорозумінню та тяганину. При цьому автори наводять конкретний приклад судової практики, коли непрацюючий п'яниця В. постійно пи-

сав скарги на свого заможного односельчанина Н. про те, що останній наживає добро злочинним шляхом. Перевірка не підтвердила цю обставину і тому в порушенні кримінальної справи проти Н. відмовлено, про що листом повідомлено В. Однак В. оскаржив цю постанову спочатку вищестоящому прокуророві, а потім до суду. Суд не прийняв скаргу, зажадавши від В. пояснень, у чому полягає його заінтересованість у справі. В. відмовився називати свій інтерес і надіслав скаргу до вищестоящого суду. Скарги дійшли до Верховного Суду України, який дійшов висновку, що В. не зобов'язаний називати, в чому полягає його інтерес у справі, а як особа, яка надіслала повідомлення для порушення кримінальної справи, має право на отримання постанови про відмову в порушенні кримінальної справи і її оскарження. Судова практика знає непоодинокі випадки, коли постанову про відмову в порушенні кримінальної справи намагаються оскаржити зовсім сторонні особи, посилаючись на те, що вони живуть в цьому селі, місті, будинку тощо і їм безінтересно, як влада ставиться до злочинців та їх діянь [173, с. 56]. Тобто, така законодавча невизначеність дозволяє використовувати кримінально-процесуальні права для задоволення незаконних інтересів – помсти, заздрості, перешкоджанню підприємницькій діяльності. У цивільному процесі зловживання правом на подачу позову вважається найбільш розповсюдженим видом зловживання цивільно-процесуальним правом [43, с. 184].

Ми підтримуємо думку В. Т. Маляренка та І. В. Вернидубова про те, що в законі повинні бути чітко зазначені юридичні і фізичні особи, які мають право на отримання копії постанови про відмову в порушенні кримінальної справи та про її оскарження. Науковці вірно вважають, що це мають бути ті особи, що подали заяви чи повідомлення про злочин, потерпілі, а також ті особи, щодо яких ставилося питання про порушення кримінальної справи, оскільки окремі такі постанови істотно зачіпають їх інтерес (наприклад, відмова в порушенні кримінальної справи за nereабілітуючими обставинами) [173, с. 56–57].

З приводу того, в який строк доцільно повідомляти заінтересованих осіб, то очевидно, що вони повинні дізнаватися про прийняте рішення в якомога коротший термін. Законодавча невизначеність строків повідомлення про прийняте рішення про відмову в порушенні кримінальної справи призводить до того,

що заінтересовані особи тривалий час не можуть отримати інформації про долю поданої ними заяви, що не дозволяє їй оскаржити та відновити порушені права. Наприклад, рішення про відмову в порушенні кримінальної справи по скаргі К. було прийнято 01.11.2004 р. Копію постанови представник К. одержав лише на початку січня 2005 р. після спеціального письмового запиту. До цього ані К., ані її представнику про хід перевірки нічого не повідомлялося [187, с. 38]. Тому вважаємо за доцільне погодитися з пропозицією О. В. Мельник про те, що повідомляти про рішення про відмову в порушенні кримінальної справи варто упродовж однієї доби з моменту винесення такої постанови [188, с. 9].

Враховуючи вищевикладене, пропонуємо ч. 1 ст. 99 КПК України викласти в наступній редакції: “При відсутності підстав до порушення кримінальної справи прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя своєю постановою відмовляють у порушенні кримінальної справи, копія якої не пізніше доби направляється особі, яка заявила про злочин, постраждалому, а також особі, щодо якої ставилося питання про порушення кримінальної справи” (ч. 1 ст. 209 проекту КПК України № 1233 доцільно викласти аналогічно). Саме така редакція сприятиме забезпеченню ефективності та швидкості реалізації права на оскарження рішення про відмову в порушенні кримінальної справи, яке є гарантією протидії зловживанням.

Згідно із ст. 99¹ КПК України на постанову про відмову в порушенні кримінальної справи особою, інтересів якої вона стосується, або її представником може бути подано скаргу відповідному прокурору, а якщо таку постанову винесено прокурором – вищестоящому прокуророві. Вказана норма також передбачає можливість оскарження постанови про відмову в порушенні кримінальної справи до суду в порядку, передбаченому статтею 236¹ КПК України або в апеляційному порядку.

Скарга на постанову про відмову в порушенні кримінальної справи подається протягом семи днів з дня одержання копії постанови (ч. 1 ст. 99¹ КПК України) чи повідомлення прокурора про відмову в скасуванні постанови (ст. 236¹ КПК України).

Згідно із ст. 236² КПК України, скарга на постанову прокурора, слідчого, органу дізнання про відмову в порушенні криміналь-

ної справи розглядається суддею не пізніше десяти днів з дня її надходження до суду.

Правозахисні організації, об'єднані в "Кампанії проти катувань і жорстокого поводження в Україні", протягом більш ніж двох з половиною років (липень 2003 р. – грудень 2005 р.) стежили за розслідуваннями заяв про катування. За цей час партнерами були зроблені спроби порушення розслідування в більш ніж 50 випадках. Правозахисники відмічають, що серед проблем, з якими стикається людина, яка робить заяву про катування, є невинуватеною тривала процедура судового оскарження постановами про відмову в порушенні кримінальної справи або постановами про зупинення кримінальної справи [180, с. 74–75].

Вдосконалення процедури можна спостерігати в проекті КПК України (реєстр. № 1233). Так, ст. 314 проекту передбачає наступний порядок оскарження рішення про відмову в порушенні провадження в кримінальній справі, зупинення чи закриття провадження в кримінальній справі: "Скарга на рішення про відмову в порушенні провадження в кримінальній справі повинна бути розглянута не пізніше п'яти діб із дня надходження до суду відповідних матеріалів, а на постанову про закриття провадження у справі – не пізніше п'ятнадцяти діб" [125].

Хоча такий порядок сприяє прискоренню розгляду скарг та відміні незаконних рішень, судова практика РФ, де п'ятиденний термін, передбачений ч. 3 ст. 125 КПК РФ, дозволила зробити висновок певним дослідникам цієї проблеми про те, що дотримання цього строку складно. Основною причиною недотримання своєчасного повідомлення заявників про час розгляду скарги або отримання повідомлення, яке підтверджує своєчасність вручення повістки заявнику, що дозволяє розглядати справу без його участі. Тому, на думку автора, термін потрібно збільшити до 14 діб [189, с. 46].

Як бачимо, існує проблема встановлення оптимального строку розгляду скарги на рішення про відмову в порушенні кримінальної справи.

На нашу думку, в проекті КПК все ж таки необхідно залишити п'ятиденний строк розгляду скарг на рішення про відмову в порушенні провадження в кримінальній справі, так як від-

термінування розгляду скарги та прийняття законного рішення про порушення кримінальної справи може призвести до таких шкідливих наслідків, як зникнення злочинця, знищення доказів та здійснення психічного чи фізичного тиску на осіб, які оскаржують це рішення. З метою забезпечення своєчасного вручення повідомлення заявникам, варто підтримати пропозицію С. О. Заїки, який стверджує, що для такої установи як суд, де дані про вручення документа мають вирішальне значення для початку й продовження процесу, необхідний кур'єр, що може уникнути багато непорозумінь: пряма доставка повістки, наявність чіткого підпису адресата з датою та часом доставки [190, с. 184].

Аналіз практики свідчить, що громадяни, які не згодні з постановою про відмову в порушенні кримінальної справи, в першу чергу звертаються із скаргою до прокурора. До суду скарга подається, як правило, після того, як прокурор погоджується з прийнятим рішенням про відмову в порушенні кримінальної справи. Це підтверджують також раніш наведені цифри скасованих прокуратурою постанов про відмову в порушенні кримінальної справи (понад 14 тис.) та кількість скарг до суду на дії органів досудового слідства та прокурорів, звернень громадян (6,4 тис. скарг) у 2005 р.

На відміну від вищерозглянутої процедури судового розгляду скарг на постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, в КПК України не передбачено окремий порядок розгляду прокурором даних скарг. Тому за загальним правилом розв'язання скарг прокурором, згідно з ч. 1 ст. 235 КПК України, прокурор протягом трьох днів після одержання скарги зобов'язаний розв'язати її і повідомити про результати скажника.

Необхідно відмітити, що здійснювати нагляд за законністю відмови в порушенні кримінальної справи є обов'язком прокуратури. Згідно із ст. 100 КПК України, слідчий та орган дізнання зобов'язані не пізніше доби направити прокурору копію постанови про порушення кримінальної справи або відмову в порушенні такої справи. Цей добовий термін є процесуальною гарантією ефективності прокурорського нагляду за вирішенням заяв та повідомлень про злочин, законністю та обґрунтованістю прийнятого рішення.

В разі безпідставної відмови в порушенні справи слідчим або органом дізнання прокурор своєю постановою скасовує постанову слідчого або органу дізнання і порушує справу. Але законом не встановлено протягом якого терміну прокурор має вивчити матеріали, по яким винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи. Звичайно, що це повинно бути зроблено у найкоротші строки. Наприклад, в Наказі Генерального прокурора РФ та МВС РФ від 16.05.2005 р. № 18/350 "Про заходи по зміцненню законності при винесенні постанов про відмову в порушенні кримінальної справи" передбачено, що прокурор повинен вивчити кожний матеріал, по якому винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, на протязі доби [191, с. 34]. На нашу думку, подібного положення потребують і вітчизняні нормативно-правові акти, які регулюють діяльність прокуратури.

Науковці неодноразово звертали увагу на те, що з однієї постанови без вивчення матеріалів перевірки важко, а інколи взагалі неможливо перевірити законність прийнятого рішення. Це змушує прокурора додатково витребувати матеріали для перевірки в порядку нагляду, що зумовлює тривалість перевірки. Тому є слушною пропозиція про те, що разом з постановою про відмову в порушенні кримінальної справи прокурору повинне надсилатися повідомлення про злочин і матеріали його перевірки [190, с. 115-116; 192, с. 87].

Доцільно зупинитися також на аналізі положення ч. 2 ст. 99 КПК України, яка передбачає наступне: якщо в результаті перевірки заяви чи повідомлення, що надійшли, не встановлено підстав для порушення кримінальної справи, але матеріали перевірки містять дані про наявність у діянні особи адміністративного або дисциплінарного проступку чи іншого порушення громадського порядку, прокурор, слідчий, орган дізнання, суддя вправі, відмовивши в порушенні кримінальної справи, надіслати заяву або повідомлення на розгляд громадській організації, службі в справах дітей, трудовому колективу або власнику підприємства, установи, організації чи уповноваженому ним органу для вжиття відповідних заходів впливу або передачі матеріали для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення (аналогічне положення передбачено в ч. 2 ст. 209 проекту КПК).

Тобто, в ч. 2 ст. 99 КПК України закріплено, що прокурор, слідчий, орган дізнання, суддя "вправі" надіслати заяву або повідомлення для вирішення питання про застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення. Якщо дану норму тлумачити буквально, то особа, яка винесла постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, може направляти матеріали для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення, але не "зобов'язана" це робити навіть при наявності у діянні особи адміністративного проступку. Відсутність імперативності даного положення може використовуватися недобросовісними суб'єктами кримінального процесу з метою уникнення правопорушеннями адміністративної відповідальності.

Тому, на нашу думку, доцільно у вищенаведеній нормі ч. 2 ст. 99 КПК України слово "вправі" замінити на "зобов'язаний", що створить перепони зловживанню цим повноваженням.

В даній нормі не визначені строки, на протязі яких прокурор, слідчий, орган дізнання, суддя має надіслати матеріали для вжиття відповідних заходів. Це також може використовуватися з метою уникнення правопорушенням адміністративної відповідальності. Наприклад, слідчий ГУМВС у Вінницькій області відмовив у порушенні кримінальної справи за ознаками ст. 201 КК України стосовно С. і направив справу до суду для притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності за ст. 352 Митного кодексу. Згідно із ч. 2 ст. 328 вказаного кодексу у разі відмови в порушенні кримінальної справи, але за наявності в діях правопорушника ознак порушення митних правил, стягнення може бути накладено не пізніше ніж через місяць з дня прийняття рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. Оскільки зазначені матеріали щодо С. надійшли до суду через три місяці після відмови в порушенні кримінальної справи, суд закрив цю справу у зв'язку із закінченням строків накладення адміністративного стягнення [193, с. 20].

Тому в нормі, що аналізується, доцільно визначити строки передачі матеріалів для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення. Даний строк варто визначати з урахуванням строку оскарження рішення про відмову в порушенні справи (7 днів з дня одержання копії постанови – ч. 1 ст. 99¹, ст. 236¹ КПК України) та строків накладення адміні-

стративного стягнення (1 місяць з дня прийняття рішення про відмову в порушенні кримінальної справи або про її закриття – ч. 2 ст. 38 КпАП України) [169].

Тобто, заяву або повідомлення доцільно пересилати після того, як закінчиться термін оскарження постанови про відмову в порушенні кримінальної справи – не раніше 7 днів з моменту винесення даної постанови. Така процедура допоможе уникнути плутанини під час пересилання матеріалів. Адаже згідно із ч. 2 ст. 236² КПК України, суддя, який розглядає скаргу на постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, витребує матеріали, на підставі яких було відмовлено в порушенні справи, знайомиться з ними і повідомляє прокурора та особу, яка подала скаргу, про час її розгляду. Тим більше, як показують раніше наведені цифри за 2005 р., було відмінено понад 17 тис. рішень про відмову в порушенні кримінальної справи.

Важливо також встановити граничний термін пересилання заяви або повідомлення, так як затягування може спричинити уникнення адміністративної відповідальності, як показано у наведеному вище прикладі. Тому, на нашу думку, найбільш оптимальний термін, який би задовольнив вищевикладені вимоги – 10 днів після винесення постанови про відмову в порушенні кримінальної справи.

Отже, ч. 2 ст. 99 КПК України (ч. 2 ст. 209 проекту КПК України) доцільно викласти в такій редакції: “Якщо в результаті перевірки заяви чи повідомлення, що надійшли, не встановлено підстав для порушення провадження в кримінальній справі, але матеріали перевірки містять дані про наявність у діянні особи адміністративного проступку, прокурор, слідчий, орган дізнання зобов’язані надіслати заяву або повідомлення для вжиття відповідних заходів впливу або передати матеріали для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення чи на розгляд служб в справах неповнолітніх через 10 днів після винесення постанови про відмову в порушенні кримінальної справи”.

Причини приховування злочинів можуть бути різними. Досягти часто відмова в порушенні кримінальної справи обумовлена “безперспективністю” розслідування справи. Тобто, якщо злочин є складним та неочевидним і стає зрозумілим, що його розкрити буде нелегко, а це негативно позначиться на показниках роботи,

то працівники правоохоронних органів намагаються ухилитися від затрати сил та часу на реагування та розкриття таких злочинів шляхом винесення рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. Тому, варто погодитися з науковцями, які стверджують, що основною причиною приховування злочинів є діюча система звітності показників ефективності роботи органів внутрішніх справ [138, с. 190]. Більше того, зв’язок кримінальної статистики та дисциплінарної практики підмінює цілі діяльності ОВС, що деформує всю систему з виконання своїх функціональних обов’язків до сумнозвісної “роботи на показники” [194, с. 64–68].

На нашу думку, для позитивних змін, необхідно відійти від практики оцінки роботи правоохоронних органів на підставі статистичного показника розкриття злочинів. Критерієм оцінки діяльності має бути забезпечення та надійний захист особи, суспільства та держави від злочинних посягань, що є основним завданням кримінального процесу.

Непоодинокими є випадки корисливої заінтересованості працівників правоохоронних органів у приховуванні злочинів та збільшення певних осіб від кримінальної відповідальності. Наприклад, ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 23.05.2002 р. С. визнано винуватим у тому, що він, працюючи слідчим і будучи службовою особою, вимагав та отримав від Б. В. хабар у розмірі 2 тис. грн. за закриття кримінальної справи щодо Б. А. [80, с. 363].

Серед причин приховування злочинів особливе місце займає особиста заінтересованість осіб, які приймають рішення. Так, правозахисні організації, які стежили за розслідуваннями заяв про катування, відмічають, що під час їх перевірки порушуються стандарти незалежності розслідування [187, с. 39].

Дане твердження пов’язано з тим, що згідно із п. 5 ч. 1 ст. 101 КПК України дізнання в справах про злочини, вчинені працівниками установи виконання покарань, слідчих ізоляторів, лікувально-трудових профілакторіїв здійснюється начальником відповідної установи (в п. 7 ч. 1 ст. 40 проекту КПК України аналогічна норма збережена). Лише у випадку порушення цими особами кримінальної справи, розслідування продовжуватиме прокуратура. Тому, цілком ймовірно, що в подібних випадках дізнання не буде об’єктивним, адже є поширеною практика відпо-

відальності начальників за протиправні діяння їхніх підлеглих, що і може зумовлювати приховування злочинів. Наприклад, К. утримувався в Харківському СІЗО. В прокуратуру Харківської області була подана скарга матір'ю К. на те, що він був поміщений у карцер, де протягом тижня містився в наручниках, а персонал СІЗО застосував до нього спецзасоби. Однак, перевірку цієї скарги здійснював начальник СІЗО, який і виніс постанову про відмову в порушенні кримінальної справи. Після оскарження цього рішення була проведена додаткова перевірка тим же начальником СІЗО з тим же результатом. Лише після другого оскарження суддя, скасувавши постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, направив матеріали в прокуратуру для організації розслідування [187, с. 40].

Тому, з метою забезпечення принципу об'єктивності та незалежності кримінального процесу, необхідно переглянути положення законодавства (ст. 101 КПК України), згідно з яким дізнання у справах про злочини, вчинені працівниками установ виконання покарань, слідчих ізоляторів чи лікувально-трудових профілакторіїв проводять начальники цих установ.

Зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями прокурором, слідчим та органом дізнання з метою приховати злочин чи певні обставини справ є неприпустимим явищем в кримінально-процесуальній діяльності. Тяжкість боротьби з незаконним прийняттям процесуальних рішень про відмову в порушенні кримінальної справи полягає в тому, що ці діяння є латентними, та досить часто їх важко виявити, а тим більше встановити винність особи у здійсненні такого правопорушення.

На нашу думку, більш ефективному виявленню приховування злочинів сприятиме введення в звітність роботи правоохоронних органів обліку процентного співвідношення відмінених прокурором та суддею постанов про відмову в порушенні кримінальної справи до загального числа таких постанов.

Необхідно також пам'ятати, що необґрунтована відмова в порушенні кримінальної справи чи закриття кримінальної справи не завжди є формою зловживання процесуальними повноваженнями. Такі діяння можуть мати місце і внаслідок поверхневого дослідження доказів, на підставі яких приймається те чи інше рішення, помилки, введення слідчого в оману, тобто, в тих ви-

падках, коли слідчий приймав таке рішення, не усвідомлюючи їх неправомірності, іншими словами, діяв добросовісно. Наприклад, в описовій частині постанови про відмову в порушенні кримінальної справи помилково не зазначається будь-яка суттєва обставина скоєного діяння. В результаті цього постановова про відмову в порушенні кримінальної справи може бути відмінена прокурором (згідно із ст. 100 КПК України), але суть подальших дій буде полягати лише у виправленні помилки та винесенні аналогічного, але більш обґрунтованого та вдосконаленого рішення.

Вищевикладене дозволяє стверджувати наступне.

Об'єктом приховування злочинів є суспільні відносини, які врегульовані нормами кримінально-процесуального права та виникають з приводу здійснення процесуальних повноважень на етапі прийняття чи розгляду заяви та повідомлення про злочин.

Шкода завдається нормальній, заснованій на правильному застосуванні норм матеріального та процесуального права, діяльності правоохоронних органів, що суттєво підриває їх авторитет. Приховування злочинів грубо порушують врегульований нормами процесуального законодавства хід кримінально-процесуальних правовідносин та перешкоджають реалізації цілей, завдань та принципів кримінального процесу, знижують безпеку громадян, держави, суспільства.

В результаті приховування злочинів залишаються нереалізованими такі завдання кримінального процесу, як викриття осіб, які вчинили злочини, притягнення їх до відповідальності та призначення справедливого покарання – з одного боку; та не відновлюються чи не відшкодовуються права та законні інтереси осіб, яким завдано фізичну, моральну чи майнову шкоду – з іншого боку. Необхідно також враховувати, що приховування злочинів здійснюється особами, які в силу своєї професійної діяльності отримують переважну більшість інформації про злочини, що готуються або скоєні.

Приховування злочинів спричиняють порушення прав громадян на доступ до правосуддя та судовий захист (ч. 3 ст. 8 та ст. 55 Конституції України), на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади (ст. 56 Конституції України).

Об'єктивна сторона приховування злочинів характеризується діяннями службових осіб, що не відповідають приписам процесуального законодавства, чим порушується вимога щодо об'єктивності дослідження обставин справи, передбаченої ст. 22 КПК України. Варто підтримати думку Н. Єгорової, яка стверджує, що для приховування злочинів, як форми зловживання правом, характерним є вибіркове застосування права, тобто право використовується як інструмент у випадках, які найбільш "вигідні" або іншим чином "цікаві" для управомоченого суб'єкта [16, с. 29].

Об'єктивна сторона проявляється в приховуванні будь-якого злочину. В найбільш негативній формі це є кримінально-карним діянням, та кваліфікується за статтями 364 або 365 КК України [30, с. 1065].

Суб'єкт – службова особа, яка, відповідно до норм процесуального законодавства (ст. 4, ч. 1 ст. 97 КПК України), наділена повноваженнями по виявленню, реєстрації, розкриттю та розслідуванню злочинів

Суб'єктивна сторона приховування злочинів, як форми зловживання правом, характеризується умисною формою вини та наявністю певного мотиву: користі, іншої особистої заінтересованості, діяльності в інтересах третіх осіб.

Для приховування злочинів характерними є такі специфічні спонукання: кар'єризм, бажання прикрасити дійсний стан. Мотивом приховування злочинів може бути також прагнення ухилитися від виконання кримінально-процесуальних повноважень, які потрібно здійснити в разі порушення справи. Іншими словами – небажання виконувати покладені на службову особу обов'язки [195, с. 7]. Особливо актуальною така мотивація є під час відмови в порушенні складних справ з ймовірно негативними наслідками. В якості таких негативних наслідків можуть виступати загроза бути підданим незаконному тиску зацікавленої сторони, перспектива підвищеної уваги преси до справи.

Для приховування злочинів, як форми зловживання правом, важливе значення має наявність корисливої або іншої незаконної заінтересованості. У кримінальному праві наявність таких мотивів дозволяє розмежувати службові зловживання від службової недбалості [30, с. 987]. У зв'язку з цим, неналежне реагування на заяви або повідомлення про злочини з причин

недосвідченості окремих співробітників ОВС або їх помилок не можна розглядати як зловживання процесуальними повноваженнями. Такі діяння повинні характеризуватися як процесуальні помилки або кримінально-процесуальні правопорушення, які зумовлені несумлінним ставленням до виконання процесуальних обов'язків під час прийняття та розгляду заяви чи повідомлення про злочини.

Отже, умисне приховування злочинів шляхом прийняття незаконного рішення по інформації, яка міститься в заяві чи повідомленні про злочин – це типове кримінально-процесуальне правопорушення, яке є формою зловживань у сфері кримінального процесу.

8. ФАЛЬСИФІКАЦІЯ ДОКАЗІВ

Іншим, не менш розповсюдженим порушенням кримінально-процесуального законодавства є фальсифікація доказів кримінальної справи.

Доказування фактичних обставин справи – важливий елемент здійснення правосуддя. Від добросовісної діяльності суб'єктів кримінального процесу під час збирання та подання доказів залежить встановлення об'єктивної істини, законність прийнятих рішень та дотримання прав учасників процесу.

Згідно із ч. 1 ст. 65 КПК України доказами в кримінальній справі є всякі фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий, прокурор і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Чинним законодавством досить чітко врегульований порядок отримання відомостей про фактичні дані. Підвищена увага зазначається до врегулювання процесу збору та фіксації доказів кримінальної справи підтверджується закріпленням процедури їх отримання в окремих главах КПК України (глава 14 – “Допит свідка і потерпілого”, глава 15 – “Очна ставка, пред'явлення для впізнання” тощо).

Не зважаючи на таку детальну кримінально-процесуальну регламентацію процесу доказування, на практиці зустрічаються різноманітні форми фальсифікації доказів. Актуальність даного питання підтверджується численними публікаціями [196; 197].

В КПК України термін фальсифікація доказів вживається у ч. 6 ст. 48 КПК України, де вказано, що захисник зобов'язаний не перешкоджати встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або дачі завідомо неправдивих показань, схилити експерта до відмови від дачі висновку чи дачі завідомо неправдивого висновку, іншим чином сфальсифікувати докази у справі. Згідно із п. 1 ч. 1 ст. 400⁵ КПК України фальсифікація доказів визнається нововиявленою обставиною, яка є підставою для перегляду судових рішень в порядку виключного провадження.

Характеризуючи фальсифікацію доказів, ми будемо притримуватися думки науковців, які вважають, що дане негативне діяння доцільно розглядати як підроблення письмових та речових доказів [198, с. 12; 199, с. 10–11]. Адаже для письмових доказів більш властивим є спотворення відомостей, які в них закріплені, тоді як для речових доказів характерним є спотворення властивостей, складу матеріальних об'єктів.

Дослідження проблеми фальсифікації письмових доказів, як різновиду зловживань у сфері кримінального процесу, дозволяє виділити наступні типові форми цього діяння: зміна дати оформлення документу, підроблення підписів осіб, які повинні бути присутніми під час проведення певної слідчої дії, фальсифікація даних про подію злочину, довільне складання всього тексту документа.

Зміна або несвоєчасна вказівка дат на процесуальних документах – досить розповсюджений прийом, направлений на створення видимості дотримання термінів, визначених процесуальним законодавством, або з метою приховування порушень порядку проведення певних слідчих дій. Наприклад, обвинуваченого ознайомлюють з постановою про призначення судової експертизи, роз'яснюють його права та пред'являють матеріали експертизи в один і той же день, але на документах проставляються дати, які повинні відповідати хронології проведення цих процесуальних дій. Так, в Ухвалі колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 07.07.2005 р. вказано, що із постановою про призначення експертизи Г. і П. ознайомили лише через 13 днів після одержання висновку експерта, тому заявлене Г. клопотання про проведення

ті в іншому бюро судово-медичної експертизи залипилося без розгляду [181, с. 17]. Таким чином, недотримання визначеного процесуального порядку унеможливило реалізацію процесуальних можливостей захисту законних інтересів, у наведеному вище випадку – прав, передбачених ст. 197 КПК України.

Фальсифікація даних про подію злочину здебільшого відбувається у дійсних за формою, але неправдивих за змістом протоколах слідчих чи судових дій, в яких спотворюються відомості про факти, які мають значення для правильного вирішення справи по суті. Корегування відомостей для правильного вирішення справи приховування інформації про факти, процесуальне закріплення яких є небажаним з певних причин, або навпаки – внесення додаткових даних, які не відбувалися насправді. Наприклад, в протоколі допиту потерпілого не вказуються відомості щодо підозри у причетності до скоєного злочину певних осіб; під час огляду місця події за фактом викрадення речей із житла навісмісно не фіксуються обставини пошкодження замка.

Фальсифікація відомостей про подію злочину може бути побудована як з позиції обвинувального, так і виправдовувального уклону. Якщо говорити про фальсифікацію доказів з метою обвинувачення у скоєнні злочину, то варто згадати історію. Так, фальсифікація доказів тільки по політичних обвинуваченнях за відносно короткий термін з 1918 по 1953 роки призвела до розстрілу біля одного мільйона “шкідників” і “терористів”, а фактично – людей, небажаних режиму [200, с. 315].

Спотворення відомостей про подію злочину можливе не лише особою, яка веде розслідування кримінальної справи, а й іншими учасниками процесу, та полягає у реалізації права передбаченого ч. 2 ст. 66 КПК України. Наприклад, потерпілий чи цивільний позивач можуть надавати завідомо неправдиві відомості з метою завищення розміру заподіяної шкоди.

Завідомо неправдивість показань характеризується умисним замовчуванням відомостей про обставини, що мали місце в дійсності, чи навпаки – повідомленням про факти, які насправді не відбувалися. Підозрюваний чи обвинувачений, як правило, спотворюють відомості з метою приховати свою причетність до скоєного злочину, нерідко звинувачуючи у його скоєнні інших осіб. У зв'язку з цим виникає запитання, чи мають вказані особи право на обман?

Н. Р. Бобечко вважає, що зважаючи на особливий процесуальний статус підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, вони не несуть кримінальної відповідальності за давання завідомо неправдивих показань, зокрема і за обмову інших співучасників злочину, з якими він його спільно вчиняв [201, с. 67–68].

На наш погляд, дана точка зору не зовсім вірна. Так, дійсно у нормах КПК, які визначають права обвинуваченого (ч. 2 ст. 43; ст. 142 КПК України) та регламентують порядок його допиту (ст. 143 КПК України), не міститься заборони щодо надання ним завідомо неправдивих показань і необхідності попереджати обвинуваченого про кримінальну відповідальність за такі дії, але дану проблему доцільно проаналізувати більш глибоко.

На нашу думку, з цього приводу вірною є позиція В. Т. Маляренка, яка обґрунтовується наступним чином: “Відповідно до ст. 63 Конституції України обвинувачений має право на захист і не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи визначених законом близьких родичів; разом з тим згідно зі ст. 68 Конституції він зобов'язаний неухильно додержуватися вимог та законів України і не посягати на права і свободи, честь та гідність інших людей. Будь-яких винятків з цього правила Конституцією не передбачено” [202, с. 9]. Вищевикладене свідчить, що зводити наклеп на іншу людину чи робити неправдивий донос законом заборонено всім, у тому числі й обвинуваченому в злочині. Тому, якщо обвинувачений дійсно вчинив злочин, він не має права заявляти, що цей злочин здійснила інша конкретна особа, він також не має права звинувачувати свідків, потерпілого чи інших обвинувачених у дачі неправдивих показань та співробітників ОВС у застосуванні насильства під час слідства.

Європейський суд з прав людини також притримується подібної позиції. Наприклад, у справі Брандштеттер проти Австрії (Brandstetter v. Austria від 28.08.1991 р.), застосовуючи норми Європейської конвенції з прав людини, постановив, що пункт 3 ст. 6 не передбачає необмеженого права використовувати будь-які аргументи захисту, та визнав в числі недопустимих аргументів наклепницькі заяви. Така точка зору повністю підтверджується кримінальним законодавством, яке передбачає відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК України).

Тому, на нашу думку, перед початком допиту підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного (з метою застосування заходів попереджувального впливу) цих осіб доцільно попереджати про кримінальну відповідальність за ст. 383 КК України "Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину". У зв'язку з цим, норми, які регламентують порядок проведення допиту підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного (ст. ст. 107, 143 та 300 КПК України), варто доповнити положенням наступного змісту: "Перед допитом підозрюваний (обвинувачений, підсудний) попереджається про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину".

Процесуальні зловживання під час призначення чи проведення експертиз також мають місце в практичній діяльності. Дослідники даної проблеми вірно відмічають, що необ'єктивний висновок експерта дозволяє підірвати доказову базу кримінальної справи або її укріпити – залежно від того, у якому рішенні по справі заінтересовані певні особи. Серед прийомів, які на це направлені, виділяють наступні: експерт може ухилитися від дачі категоричного висновку за результатами проведеної експертизи, незважаючи на те, що для однозначної відповіді є всі об'єктивні підстави, або відповіді категорично там, де цих підстав недостатньо, і цим самим послаблює або нейтралізує небажані докази, або формує, підсилює бажані [140, с. 18–19].

Приклади фальсифікації результатів експертного дослідження можна зустріти у справі О. Д. Так, 08.12.2005 р. в приміщенні райвідділу судово-медичним експертом Д. було проведено обстеження О. Д. Згідно з висновком обстеження на тілі О. Д. були виявлені численні гематоми та крововиливи, які відносяться до категорії легких тілесних ушкоджень та виникли не менше ніж за 3 доби до огляду. Через декілька годин було викликано бригаду "швидкої допомоги", яка доставила О. Д. до лікарні, де він помер. Завідуючий філіалом обласного бюро судово-медичної експертизи встановив, що смерть наступила внаслідок закритої черепно-мозкової травми [180, с. 69–70]. Із вищенаведеного очевидно, що два акти судово-медичного обстеження суперечать один одному.

Фактичні дані, отримані під час досудового розслідування чи судового розгляду кримінальної справи, повинні ретельно оцінюватися суб'єктами доказування, з точки зору їх правиль-

ності, логічності та обґрунтованості. Це положення передбачене у ст. 67 КПК України, де зазначено що суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом. Ніякі докази не мають наперед встановленої сили. Навіть такий доказ, як висновок експерта, не є обов'язковим для особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду, але незгода з ним повинна бути мотивована у відповідних постанові, ухвалі, вирокі (ч. 4 ст. 75 КПК України).

Як показує практика, особи, які провадять дізнання, можуть бути заінтересовані у неправильному висновку експерта та сприяти цьому. Наприклад, під час призначення судово-медичної експертизи, метою якої було з'ясування питання про наявність ознак застосування до г. і П. електричного струму, слідчий поставив запитання, чи є у г. і П. будь-які тілесні ушкодження і якщо так, то який їх характер, локалізація, механізм утворення і ступінь тяжкості, в той час, як обвинувачені стверджували про застосування до них електричного струму, зовнішньою ознакою чого є лише почервоніння на пальцях [181, с. 17].

У зв'язку з вищевикладеним, варто констатувати, що існує потреба розробки додаткових гарантій під час призначення та проведення експертиз у кримінальному процесі. На нашу думку, варто підтримати пропозицію правозахисних організацій про необхідність закріплення в законі права та процедури доступу до незалежного лікаря та незалежного експерта за власним вибором, особливо для осіб, що тримаються під вартою [187, с. 46]. Тим більше, що підвалини такого законодавчого врегулювання були зроблені ще в 90-х роках XX століття.

Так, у 1992 р. були прийняті Основи законодавства України про охорону здоров'я, де в ст. 6 передбачалася можливість проведення незалежної медичної експертизи у разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи, застосування до нього заходів примусового лікування та в інших випадках, коли діяннями працівників охорони здоров'я можуть бути ущемлені загальноновизнані права людини. Ст. 73 була присвячена спеціально альтернативній медичній експертизі: "У разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи та в інших, передбачених законодавством випад-

ках, на вимогу громадянина проводиться альтернативна медична (медико-соціальна, військово-лікарська, судово-медична, судово-психіатрична) експертиза або патологоанатомічний розтин ...Громадяни самостійно обирають експертну установу та експертів" [203].

Вищевикладені ідеї не набули свого подальшого розвитку. А навпаки, у 1994 р. були прийняті закони "Про судову експертизу" [204] та "Про внесення змін до Основ законодавства України про охорону здоров'я" [203], згідно з якими учасники кримінального процесу, які не згодні з висновком експертизи, яка призначалася органом розслідування або судом, мають право лише просити про призначення нової або додаткової експертизи орган розслідування або суд, для яких таке клопотання не є обов'язковим.

На нашу думку, варто повернутися до вищезгаданих положень ст. 6 та 73 Основ законодавства України про охорону здоров'я в редакції 1992 року та законодавчо врегулювати порядок та процедуру доступу до незалежного лікаря чи експерта за власним вибором, особливо для осіб, які тримаються під вартою.

Запровадження в кримінальному судочинстві можливості ініціювання проведення експертного дослідження особами, які відстоюють свої або представлвані інтереси, сприятиме як протидії зловживанням з боку працівників ОВС під час призначення чи проведення судових експертиз, так і розвитку принципу змагальності, який передбачає, що сторони користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом (ч. 5 ст. 16¹ КПК України). Адже саме змагальність є фактором гарантування прав учасників кримінального процесу.

Звичайно, що наділення учасників кримінального процесу правом ініціювання проведення експертного дослідження викликає розробки системи стримань та протидію його неналежному застосуванню [205, с. 76–83]. Протидією цим зловживанням могла б бути вимога щодо обов'язковості згоди суду на проведення такого дослідження. Таким чином, в кримінально-процесуальному законодавстві варто розробити порядок призначення судово-медичних експертиз на вимогу осіб, що тримаються під вартою. Це не можливо зробити в межах нашої

роботи, адже дана проблема потребує комплексного підходу до її вирішення.

Підроблення речових доказів є різновидом фальсифікації доказів. Так в ст. 78 КПК України передбачено, що речовими доказами є предмети, які були знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі сліди злочину або були об'єктом злочинних дій, гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, і всі інші предмети, які можуть бути засобами для розкриття злочину і виявлення винних, або для спростування обвинувачення чи пом'якшення відповідальності. Речові докази, на відміну від письмових доказів, не є ні словесним, ні іншим (графічним, цифровим, магнітним тощо) описом обставин, що мають значення для справи. Їх суть полягає у єдності об'єкта матеріального світу та фактичних даних, джерелом яких вони є [206, с. 186–187]. Тому умисне спотворення речових доказів суттєво ускладнює процес доказування фактичних обставин справи, так як унеможливає отримання відомостей про їх стан на момент вчинення злочину.

Фальсифікація речових доказів полягає у їх зміні, знищенні, приховуванні або штучному створенні доказів з метою спотворення інформації, яка сприяє встановленню істини в справі. Досить поширеним є знищення речових доказів, що спричиняє втрату інформації та підтрим доказової бази.

Знищення доказів може бути наслідком винесення необґрунтованого рішення про закриття кримінальної справи. Згідно з "Інструкцією про порядок вилучення, обліку, зберігання та передачі речових доказів по кримінальним справам, цінностей та іншого майна органами досудового розслідування, дізнання та судами" рішення стосовно речових доказів виконується після закінчення строку оскарження ухвали, постанови про закриття справи [207, с. 21]. Але знищення суттєво ускладнює встановлення істини в разі відновлення її розслідування на підставі ст. 216 КПК України. Так, знищення автомобіля, який є доказом у справі про дорожньо-транспортну пригоду унеможливає дослідження нез'ясованих раніше обставин в разі відновлення слідства.

У подібних випадках, у разі закриття кримінальної справи, заінтересовані особи мають право згідно із п. 3 параграфу 58 вказаної Інструкції (п. 3 ч. 1 ст. 162 проекту КПК України)

клопотати про передачу їм речових доказів. Про це право необхідно повідомляти заінтересованих осіб. Тому, на нашу думку, в постанові про закриття кримінальної справи під час вирішення питання про долю речових доказів повинно міститися відповідне роз'яснення.

Фальсифікація речових доказів може проявлятися в умисному штучному створенні предметів з метою надання їм ознак речових доказів; умисному поданні в якості останніх таких предметів, які такими насправді не є, та умисному штучному створенні факту виявлення предметів в певному місці [201, с. 72]. Тобто, у випадку підкладання, підкидання предметів або документів, з метою їх подальшої виїмки та оформлення в якості доказів, фальсифікуються підстави визнання предмета або документа доказом. Так, в справі “Шевченко проти України”, яка розглядалася Європейським судом з прав людини, батько померлого стверджував, що передсмертний лист, на підставі якого було винесено рішення про самогубство, не міг бути написаний його сином, так як не відповідає звичній манері його письма [208, с. 64].

Окрім наведених форм фальсифікації доказів, в кримінально-процесуальній діяльності досить розповсюдженими є незаконні прийомми під час доказування, які здійснюються суб'єктами кримінального процесу та направлені на протидію встановлення об'єктивної істини. Серед них можна виділити наступні: навмисне порушення слідчим вимог кримінально-процесуального законодавства з метою спрочинення визнання частини доказів недопустимими; змова з учасниками процесу з метою фальсифікації доказів; приховування доказів та подання їх лише тоді, коли це буде вигідно певній стороні кримінального процесу.

Навмисне порушення слідчим вимог кримінально-процесуального законодавства здійснюється з метою визнання певних доказів недопустимими. При цьому порушення “підбираються” таким чином, щоб, з одного боку, вони не були помічені при поверхневому ознайомленні з матеріалами кримінальної справи. З іншого боку, під час реалізації даного прийому слідчий вибирає одне з типових порушень, які можна пояснити неуважністю, що виникає в результаті підвищеного навантаження та втоменості, недостатнім професіоналізмом і т. д. Наприклад, в протоколі не вказується про те, що при затриманні підозрю-

ваного та його особистому обшуку, в ході якого було виявлено важливі докази, застосувався відеозапис; описуючи виявлену на місці події гільзу, навмисно “помиляються”, що дає підстави експертам стверджувати, що гільза, яка вилучена на місці події, і та, яка надана на експертизу – зовсім різні об'єкти.

У зв'язку з вищевикладеним, на нашу думку, питання про визнання доказів недопустимими необхідно вирішувати в кожному випадку окремо. Мають рацію науковці, які стверджують, що визнання відомостей щодо фактів такими, що не мають юридичної сили, повинно мати місце лише при встановленні істотних порушень форм процесу [209, с. 115; 210, с. 46; 211, с. 116–119].

Змова з учасниками процесу з метою фальсифікації доказів полягає у схильності осіб, шляхом їх підкупу, погроз чи іншої заінтересованості, до відмови від дачі показань або дачі завідомо неправдивих показань. Наприклад, перед пред'явленням для впізнання особі, яка впізнає, показують фото особи, яку “потрібно” впізнати, свідка інформують про те, що він повинен розповісти на допиті. Схилиння може здійснювати як сторона обвинувачення, так і сторона захисту. Хоча законодавством передбачена відповідальність за завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта та завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем (ст. 384 КК України) та відмову свідка від давання показань або відмову експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків (ст. 385 КК України), необхідно відмітити, що на практиці досить часто зустрічаються приклади зміни свідками даних ними раніше показань, що призводить до розвалу доказової бази.

Тому, на нашу думку, особа, яка веде досудове розслідування, повинна не лише формально попереджати вказаних осіб про кримінальну відповідальність, обмежившись вказівкою на номер статті законодавства, як це досить часто буває на практиці, а доречно було б вручати роздруковки тексту цих статей з акцентуванням уваги на наслідках невиконання процесуальних обов'язків.

Одним із розповсюджених зловживань з боку осіб, які захищають свої або представлені інтереси в кримінальному судочинстві, є приховування певних відомостей під час досудового розслідування та подання їх лише тоді, коли це буде вигідно цій

стороні кримінального процесу. Такий прийом здійснюється з метою визнання певних доказів недопустимими, затягування процесуальних термінів чи повернення справи на додаткове розслідування. Наприклад, під час проведення пред'явлення для визнання на стадії досудового розслідування захисник обвинуваченого не пред'являє ніяких претензій з приводу недотримання процесуального порядку проведення цієї слідчої дії, зокрема щодо відмінностей у зовнішності та одягу осіб, що підлягають визнанню. Але під час судового розгляду справи він заявляє про порушення вимог законодавства, що спричиняє визнання цього доказу недопустимим.

Таким чином, фальсифікація доказів під час встановлення істини в кримінальній справі є досить поширеним явищем. Факти фальсифікації доказів, так само, як і приховування злочинів, серйозно підривають авторитет правоохоронних органів та шанобливе ставлення до законів, правосуддя, віру громадян у справедливість і законність.

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що фальсифікація доказів кримінальної справи – спотворення суб'єктами кримінального процесу, під час збирання, оцінки, перевірки чи подання доказів, відомостей про фактичні дані, які мають значення для встановлення об'єктивної істини в справі. Статтю 32 КПК України “Роз'яснення значення термінів Кодексу” (ст. 6 проекту КПК) варто доповнити пунктом з вищевикладеним поняттям.

Об'єктом фальсифікації доказів є суспільні відносини в сфері здійснення правосуддя, зокрема правовідносини, що виникають з приводу доказування фактичних обставин справи та кримінально-процесуальні правовідносини, предметом яких є вирішення справи по суті.

Предметом фальсифікації доказів по кримінальній справі можуть бути будь-які докази та їх процесуальні джерела, свідомий вплив на яких спотворює інформацію про обставини справи, які необхідно встановити. У разі встановлення факту фальсифікації даний доказ повинен визнаватися недостовірним та недопустимим, тобто втрачати доказове значення.

Об'єктивна сторона фальсифікації доказів може проявлятися не лише в активних діях, а і в бездіяльності, що направлена на приховування доказової інформації шляхом умисного неприєднання до справи речових доказів, приховування результатів

додаткової експертизи, відмови в задоволенні клопотання про проведення певних слідчих дій, які містять відомості про “необґрунтовані” обставини справи.

Доказування – це процесуальна діяльність органів слідства, прокуратури і суду, пов'язана з оперуванням доказами. Суб'єкти, які ведуть процес, повинні зібрати необхідні в справі докази, закріпити їх в порядку, встановленому законом, перевірити, відповідно оцінити їх та прийняти до певних висновків у справі. Тому фальсифікація доказів полягає не лише в обмані, а й у створенні засобу для обману, що сприятиме обґрунтуванню прийняття незаконного процесуального рішення. Таким чином, фальсифікація проявляється не лише в підробленні доказів, а і в створенні підстав для завідомо неправильної оцінки або тлумачення доказів під час прийняття процесуального рішення по справі.

Наслідки фальсифікації доказів можуть бути різними. До нетяжких доцільно відносити затрати сил та часу на доказування недостовірності, недопустимості сфальсифікованого доказу, повернення справи на додаткове розслідування. Тяжкі наслідки можуть бути такими: зупинення кримінального переслідування винної особи, призначення покарання, що не відповідає характеру та ступеню суспільної небезпеки вчиненого, засудження невинної особи чи виправдання винної, самовільне стягнення, яке спричинило тяжке матеріальне становище родини чи банкрутство підприємства тощо.

Суб'єктами фальсифікації доказів по кримінальній справі можуть бути не лише особи, які наділені повноваженнями щодо розкриття та розслідування злочинів, а й інші учасники кримінального процесу, які спотворюють відомості про фактичні обставини справи. Дане твердження випливає із положення ч. 2 ст. 66 КПК України, яка передбачає, що докази можуть бути подані підозрюваним, обвинуваченим, його захисником, обвинуваченим, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем і їх представниками, а також будь-якими громадянами, підприємствами, установами і організаціями. Згідно із п. 13 ст. 48 КПК України з моменту допуску до участі у справі захисник має право збирати відомості про факти, що можуть використуватися як докази в справі.

Тобто, окрім слідчого, особи, яка проводить дізнання, судді та прокурора, суб'єктами фальсифікації доказів можуть бути також інші особи, які є суб'єктами кримінального процесу та по-відомили відомості про певні обставини справи, що закріплені у процесуальних джерелах доказів.

Суб'єктивна сторона фальсифікації доказів кримінальної справи, як форми зловживання правом, характеризується умислом, метою та мотивами. В зв'язку з цим, помилка при фіксації доказової інформації чи помилкове невірне сприйняття фактичних обставин справи, внаслідок певних об'єктивних причин, не може вважатися фальсифікацією доказів.

Фальсифікація доказів кримінальної справи – це завжди цілеспрямований процес, який направлений на спотворення дійсних обставин справи з певною метою, а саме: створення умов для прийняття необ'єктивного процесуального рішення (про порушення чи закриття кримінальної справи, застосування запобіжного заходу), створення видимості дотримання процесуальної форми.

Характеризуючи мету фальсифікації доказів можна виділяти дві її складові: проміжна мета та кінцева. До проміжної мети відносяться підтримання, спотворення відомостей про фактичні обставини справи, а кінцева мета, яка може і не наступити, – це винесення невірного процесуального рішення на підставі сфальсифікованих доказів.

Отже, фальсифікація доказів кримінальної справи – це типове кримінально-процесуальне правопорушення, яке є формою зловживання кримінально-процесуальними повноваженнями щодо збирання, оцінки чи перевірки доказів особами, які ведуть кримінальний процес, або формою зловживання правом подавати докази учасниками кримінального процесу.

Нормативне закріплення заборони фальсифікації доказів міститься у Конституції України, яка в ч. 3 ст. 62 проголосила: обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях.

Галузевий розвиток цього положення передбачено ч. 3 ст. 22 КПК України, де передбачено, що забороняється домагатися показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних дій. Проте, нормативне закріплення інституту недопустимості дока-

зів на сьогоднішній день перебуває на стадії свого становлення. Врегулювання порядку визнання доказів недопустимими можна спостерігати в проекті КПК України, де в ст. 152 зазначається, що допустимість доказів визначається законністю їх джерела, умов і способів одержання. Докази, одержані незаконним шляхом, є неприпустимими і не підлягають врахуванню та використанню при притягненні особи до кримінальної відповідальності [125].

Раніше наведені приклади фальсифікації доказів кримінальної справи під час досудового розслідування свідчать про розповсюдженість даного кримінально-процесуального правопорушення, що вимагає чіткої процесуальної регламентації визнання доказів недопустимими на даній стадії. Вітчизняні науковці вже звертали увагу на доцільності надання слідчому, прокурору та суду права виключати з системи доказів по даній кримінальній справі відомості, одержані з істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону про їх закріплення, оскільки недопустимі докази не мають юридичної сили і не можуть не тільки бути покладені в основу обвинувачення, а й також використовуватися для доказування кожної з обставин, що входять до предмета доказування по кримінальній справі [212, с. 143]. Незважаючи на це, ні в чинному законодавстві, ні в проекті КПК України не закріплено такої процедури.

Тому доцільно проаналізувати порядок вирішення цього питання в законодавстві інших країн. Так, ч. 3 ст. 88 КПК РФ передбачає, що прокурор, слідчий, дізнавач, вправі визнати докази недопустимими за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого або за власною ініціативою. Докази, визнані недопустимими, не підлягають внесенню до обвинувального висновку або в обвинувальний акт [213, с. 147]. Тобто, прокурор, слідчий, особа, яка провадить дізнання, при наявності підстав зобов'язані визнати докази, отримані з порушенням кримінально-процесуального закону недопустимими, як із власної ініціативи, так і за клопотанням підозрюваного чи обвинуваченого.

На нашу думку, подібна норма повинна бути передбачена і в КПК України, але з певними зауваженнями. Так, заявляти клопотання про визнання доказів недопустимими повинні мати право не лише підозрюваний та обвинувачений, але й інші учасники кримінального процесу, зокрема потерпілий, захисник, цивільний позивач, цивільний відповідач та інші представники

сторін, адже якщо правом заявляти клопотання про визнання доказів недопустимими наділяється лише підозрюваний чи обвинувачений, то в даному випадку буде порушено принцип змагальності, так як заявляти клопотання про визнання доказів недопустимими повинна мати право як сторона захисту, так і сторона обвинувачення.

Клопотання про визнання доказів недопустимими може бути заявлене в письмовій або усній формі. Усні клопотання повинні заноситися в протокол слідчої дії або судового засідання, а письмове – приєднуватися до справи. В клопотанні про визнання доказу недопустимим має вказуватися доказ, про недопустимість якого заявляється, викладатися передбачені законом обставини, на підставі яких доказ має визнаватися недопустимим, відомості про факти, які свідчать про недопустимість певного доказу.

Розгляд клопотань варто здійснювати за правилами, встановленими ст. 129 КПК України (ст. 229 проекту КПК України), тобто в строк не більше трьох діб із моменту їх надходження і задовольнити їх, якщо обставини, про встановлення яких заявлено клопотання, мають значення для справи, або відмовити в їх задоволенні. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання складається мотивована постанова. Рішення по клопотанню може бути оскаржене учасниками процесу згідно із ст. 43, 48, 49, 50, 51 КПК України.

Частина 2 ст. 152 проекту КПК України передбачає, що докази, одержані незаконним шляхом, є неприпустимими і не підлягають врахуванню та використанню при притягненні особи до кримінальної відповідальності [125]. Втім, проектом не передбачено процесуального порядку оформлення прийнятого рішення про визнання доказів недопустимими. Очевидно, що дане рішення повинно мати форму постанови та бути вмотивованим.

У разі визнання доказів недопустимими на стадії досудового розслідування виникає запитання про долю цього доказу. Вищеванедене положення ч. 2 ст. 152 проекту КПК України говорить про те, що, обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, визнаних недопустимими.

Згідно з принципом незалежності суддів і підкорення їх тільки законові, передбаченому ст. 18 КПК України, вони є незалежни-

ми від висновків досудового слідства, висновків і зауважень учасників попереднього і судового розгляду справи [31, с. 58]. Тому під час судового розгляду кримінальної справи суддя вправі переглянути рішення про визнання певного доказу недопустимим, яке було винесене під час досудового розслідування. В зв'язку з цим, докази, визнані прокурором, слідчим, особою, яка здійснює дізнання, недопустимими, повинні залишатися в кримінальній справі, про що необхідно зазначити в ст. 152 проекту КПК України, доповнивши її відповідним положенням.

Таким чином, ст. 152 проекту КПК України № 1233 варто доповнити ч. 5, виклавши її в наступній редакції: “Прокурор, слідчий, особа, яка здійснює дізнання, вправі визнати докази недопустимими за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого, цивільного позивача, потерпілого, захисника, цивільного відповідача та інших представників сторін або за власною ініціативою, про що складає вмотивовану постанову. Докази, визнані недопустимими, не підлягають внесенню до обвинувального висновку, але повинні залишатися в кримінальній справі”.

Найбільш негативні форми фальсифікації доказів визнаються злочинами. В ст. 366, 358, 384 КК України криміналізовані діяння фальсифікуючого характеру. Тому одночасно із визнанням доказів кримінальної справи недопустимими, при наявності ознак вказаних складів злочинів, особа, яка винесла таке рішення, зобов'язана в силу принципу публічності прийняти рішення про порушення кримінальної справи.

Варто визнати, що, незважаючи на очевидне розходження методів і засобів регулювання матеріального та процесуального права, ціль, яку переслідують вищеванедені норми, одна – забезпечення надходження достовірних доказів для створення можливості прийняття законних і обґрунтованих процесуальних рішень.

процесуальних рішень, або зволікання учасниками процесу з реалізацією своїх процесуальних прав.

Для нашого дослідження особливий інтерес представляє зволікання учасниками процесу з реалізацією процесуальних прав, зокрема, права на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, адже це досить проблемне питання, з яким стикаються практичні співробітники під час закінчення досудового слідства (згідно з даними проведеного нами анкетування, 60,0 % опитаних слідчих зустрічаються із даною проблемою).

Проблема визначення шляхів протидії навмисному затягуванню термінів ознайомлення з матеріалами кримінальної справи неодноразово привертала увагу вітчизняних науковців [122, с. 126–127; 217, с. 241–252; 218, с. 142–148; 219, с. 12; 220, с. 157–170]. В РФ дане питання також є актуальним, про що свідчить дискусія на сторінках юридичної періодики [221, с. 12–13; 222, с. 15–23; 223, с. 39–40; 224, с. 21–30].

В КПК України проблема протидії затягуванню термінів ознайомлення з матеріалами справи після закінчення слідства не отримала чіткого законодавчого закріплення. Так, ч. 6 ст. 218 КПК України передбачає, що обвинуваченого та його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи. Заходи процесуального примусу можуть застосовуватися лише щодо захисника. У ч. 4 ст. 61 КПК України закріплено, що не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи.

Така законодавча невизначеність меж ознайомлення з матеріалами кримінальної справи та відсутність чітко передбачених заходів процесуальної протидії затягуванню строків породжують зловживання цим правом, що ставить осіб, які ведуть досудове розслідування чи судовий розгляд, в залежність від недобросовісних учасників процесу.

Як свідчить слідча практика, у багатьох справах обвинувачений та його захисник, інколи потерпілий чи його представник намагаються затягувати терміни ознайомлення з матеріалами справи, внаслідок чого ознайомлення з невеликою за об'ємом справою розтягується на досить тривалий час.

9. ЗАТЯГУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ

Процесуальні строки практично “пронизують” все кримінальне судочинство, обмежуючи дії або бездіяльність певним періодом часу, що робить кримінальний процес динамічним та прогнозованим.

Законодавець визначення процесуальних строків науковці обґрунтовано визнають гарантією прав і законних інтересів учасників процесу [78, с. 160; 190, с. 22–23; 192, с. 36]. Адже тривалість досудового слідства та судового розгляду кримінальної справи завдає шкоди як потерпілому, тому що затягується термін відшкодування збитків, завданих йому злочинцем, так і обвинуваченому, який, як відмічав ще Ч. Беккарія, страждає від зайвих і жорстоких мук, пов'язаних з невизначеністю очікувань, які зростають від відчуття своєї слабкості [214, с. 137].

Проте, на практиці досить розповсюдженим явищем є порушення процесуальних строків [215, с. 31]. Станом на 01.11.2005 р. Європейським судом з прав людини прийнято 79 рішень проти України. У 56 з них констатується порушення Україною права осіб на розгляд судом впродовж розумних строків справ про їх громадянські права та обов'язки і справ про кримінальне обвинувачення [216, с. 7].

Зловживання процесуальними правами та повноваженнями, які направлені на затягування процесуальних строків під час досудового розслідування, найчастіше відбуваються шляхом зволікання з проведенням певних слідчих дій чи прийняттям

В подібних випадках перед слідчим постає проблема, яким чином забезпечити своєчасне надходження справи в суд, з триманням процесуальних строків, при тому, що чинна редакція статей 218 та 217 КПК України не передбачають можливості обмеження часу ознайомлення з матеріалами справи.

Виробити способи протидії зловживанню правом на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи допоможе аналіз розвитку вітчизняного процесуального законодавства з приводу врегулювання даного питання.

Так, досить тривалий час ч. 6 ст. 218 КПК України містила положення згідно з яким, за загальним правилом, обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи. З цього загального правила дозволялося виключення – у разі явного затягування обвинуваченим і його захисником із закінченням справи, слідчому надавалося право визначати певний строк для ознайомлення. М. С. Строгович з цього приводу відмічав, що, звісно, застосування такого заходу допустимо лише у виняткових випадках, при явній та безсумнівній недобросовісності осіб, які ознайомлюються зі справою [225, с. 153].

Іншу точку зору на дану проблему мали автори теоретичної моделі кримінально-процесуального законодавства СРСР [226, с. 218], де в ч. 4 ст. 417 заборонялося обмежувати час ознайомлення зі справою чи в інший спосіб примушувати учасників процесу прискорити ознайомлення.

Ймовірно, що такі думки зумовили внесення змін до кримінально-процесуального законодавства України. Так, відповідно до Закону України "Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України" (щодо статей 120, 156, 165³, 218) від 03.04.2003 р. з ч. 6 ст. 218 КПК України було виключено положення про те, що якщо обвинувачений і його захисник явно намагатимуться затягнути закінчення справи – слідчий вправі своєю мотивованою постановою визначити певний строк для ознайомлення з матеріалами справи [227].

Очевидно, що мета таких змін полягала в захисті права обвинуваченого знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення досудового слідства (п. 7 ч. 1 ст. 142 КПК України) від дій недобросовісних слідчих. Однак прийняття даного положення зумовило й побічний ефект. З'явилася нова проблема – невизна-

ченість шляхів протидії зловживанню обвинувачуваним правом ознайомлення з матеріалами справи, адже неможливість обмежувати тривалість ознайомлення теоретично дозволяє затягнути час навіть до закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності.

Як засвідчила практика, цю прогалину одразу почали використовувати недобросовісні обвинувачені та їх захисники. Так, якщо це стосується тієї категорії обвинувачених, до яких обирається запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, то вони намагаються затягнути досудове слідство з тим, щоб відтермінувати судовий розгляд та настання кримінальної відповідальності за скоєний злочин. Якщо ж до обвинуваченого була обрана виключна міра запобіжного заходу, то мета затягування – дочекатися закінчення термінів тримання під вартою, що дозволить їм звільнитися з-під варти.

Неврегульованість даної проблеми зумовила внесення змін у 2004 р. до ППВС України № 4 від 25.04.2003 р. "Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства". Згідно з цим актом, в разі встановлення фактів, які свідчать про зволікання обвинуваченого та його захисника з ознайомленням із матеріалами справи, суду надано право визначати строк, протягом якого ознайомлення має бути закінчене. Але проблема не була вирішена повністю, адже положення стосувалося лише взятих під варту осіб.

Відсутність чітких та дієвих механізмів протидії затягуванню термінів ознайомлення з матеріалами справи зумовлює незаконну діяльність з боку слідчих. Так, існує практика обмеження термінів ознайомлення, змушування учасників кримінального процесу писати заяви про небажання знайомитися з матеріалами кримінальної справи, інколи слідчі намагаються домовитися про певні терміни, йдучи на певні поступки, або навпаки – погрожують обвинуваченому та його захиснику обрати взяття під варту в якості запобіжного заходу, якщо вони в певний строк не ознайомляться з матеріалами справи.

Наслідком такої незаконної діяльності є те, що, згідно з узгальненням судової практики, у більшості випадків надходження справи до суду підсудні заявляють клопотання про ознайомлення з матеріалами справи, посиляючись на те, що досудовим слід-

ством не надано можливості ознайомитися з усіма матеріалами справи [228, с. 62].

Згідно з даними проведеного анкетування, проблему затягування строків ознайомлення з матеріалами справи слідчі вирішують наступним чином: 54,0% опитаних обмежують терміни ознайомлення обвинуваченим та його захисником з матеріалами кримінальної справи, 37,0% – продовжують терміни досудового слідства, 17,0% – надають для ознайомлення ксерокопії матеріалів кримінальної справи.

Якщо проаналізувати процесуальне законодавство інших країн, то можемо виявити, що не існує єдиного, загальновищного правила вирішення цього питання.

У ФРН право обвинуваченого знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення досудового розслідування було скасовано першим законом про реформу кримінально-процесуального кодексу в 1974 р. Обвинуваченому не повідомляється про закінчення розслідування, і він не має права знайомитися з матеріалами справи [229, с. 84]. Поруч з цим, захисник вправі знайомитися з матеріалами справи. Дозвіл на ознайомлення із справою дає прокурор (абз. 5 § 147 КПК ФРН). Відмова в ознайомленні захисника з матеріалами справи може бути мотивована загрозою цілям розслідування й оскарженню не підлягає.

Кримінально-процесуальний закон Латвії вирішує проблему затягування термінів ознайомлення з матеріалами справи в ст. 412 шляхом надання обвинуваченому або його захиснику копій матеріалів кримінальної справи [230, с. 97].

Кримінально-процесуальне законодавство РФ дану проблему вирішує наступним чином: ч. 5 ст. 215 КПК РФ закріплює наслідки неяви для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи: якщо обвинувачений, який не тримається під вартою, не з'являється для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи без поважних причин або в інший спосіб ухиляється від ознайомлення, то слідчий після закінчення п'яти діб з дня оголошення про закінчення слідчих дій або з дня закінчення ознайомлення з матеріалами кримінальної справи інших учасників кримінального судочинства складає обвинувальний висновок і направляє матеріали кримінальної справи прокурору [213, с. 310]. Ст. 217 КПК РФ в редакції від 2001 р. не містила

положення про можливість обмеження в часі ознайомлення з матеріалами справи [213, с. 312]. Проте в 2003 р. до цієї норми були внесені зміни, які закріпили положення про те, що якщо обвинувачений, який перебуває під вартою, та його захисник явно затягують час ознайомлення, то на підставі судового рішення їм визначається термін для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи.

Вітчизняні вчені, які досліджували проблему протидії затягуванню процесуальних строків, під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи по закінченню досудового слідства також мають різні погляди на вирішення даної проблеми.

Так, окремі науковці пропонують скасувати інститут ознайомлення з матеріалами кримінальної справи. Г.В. Юркова обґрунтовує свою думку тим, що він аж ніяк не полегшує та не ускладнює обвинувачення і не впливає на захист, бо не відкидає потреби в пред'явленні доказів у суді [192, с. 105–108]. О.В. Шпотаківська, притримуючись такої ж точки зору, пропонує обмежитися оголошенням обвинуваченому і його захисникові рішення слідчого про направлення справи прокурору і до суду після затвердження обвинувального висновку. Підсудний і його захисник можуть ознайомитися з матеріалами справи до її розгляду в судовому засіданні [219, с. 12].

На думку М.В. Джиги, обвинуваченому, потерпілому чи іншим учасникам процесу, які мають право на ознайомлення з матеріалами справи, недоцільно надавати їх у повному обсязі, а достатньо буде ознайомлення з обвинувальним висновком та вибірково з такими документами [122, с. 127].

З метою прискорення строків ознайомлення з матеріалами справи В.Т. Маляренко пропонує використовувати сучасні технічні можливості і за згодою обвинуваченого, а в окремих випадках і його захисника та законного представника, вручати їм копію кримінальної справи чи тієї її частини, яку вони бажають мати. Про передачу цієї копії необхідно складати протокол і постановою визначати строк для заявлення клопотань [217, с. 187].

С.Б. Фомін пропонує при закінченні досудового розслідування потерпілому, цивільним позивачу і відповідачу, обвинуваченому і його захиснику надати право протягом розумного строку, що залежить від обсягу справи, але не пізніше 20 днів до закінчення

строків розслідування, а якщо щодо обвинуваченого обраний запобіжний захід у вигляді взяття під варту – і строку тримання під вартою, заявляти клопотання про доповнення досудового слідства, маючи при цьому можливість знайомитися з матеріалами справи [220, с. 169].

Наявність різних точок зору зумовило різні підходи до вирішення даного питання в проектах КПК України.

Так, в редакції проекту КПК України 2003 р. № 3456–І, який був підготовлений робочою групою Верховної Ради України, можна зустріти наступне: згідно із ст. 48 передбачалося, що обвинувачений має право знайомитися з протоколами слідчих дій, виконаних за його участю або за клопотанням його чи його захисника, або законного представника, також іншими матеріалами справи у випадках, передбачених цим Кодексом [231]. На противіж затягування термінів ознайомлення з матеріалами справи була спрямована також ч. 7 ст. 300 проекту КПК України 2003 р., яка передбачала, що слідчий, за згодою обвинуваченого і за погодженням, із прокурором вправі передати обвинуваченому копії протоколів слідчих дій, що виконані за його участю або за його клопотанням [231].

По іншому пропонується підійти до вирішення даної проблеми в проекті КПК України № 1233. Так, у ч. 6 ст. 293 проекту передбачено наступне положення: “У разі явного зволікання ознайомлення з матеріалами справи обвинуваченим, його захисником і законним представником слідчий суддя, за погодженням з прокурором, поданням слідчого чи за поданням прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому частиною четвертою ст. 138 цього Кодексу, своєю постановою може визначити строк, протягом якого обвинувачений, захисник і законний представник повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання” [125].

Узагальнюючи вищевикладені точки зору та законодавчі підходи до вирішення досліджуваної проблеми, на нашу думку, можна зробити наступні висновки.

По-перше, хибною є позиція науковців, які пропонують скасувати інститут ознайомлення з матеріалами кримінальної справи.

Право учасників процесу на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи – це гарантія їх ефективної участі під час

розгляду справи в суді з метою захисту своїх прав і законних інтересів. Дане положення задеклароване в Європейській конвенції, де передбачено, що кожна людина, звинувачена у вчиненні кримінального злочину, повинна мати достатньо часу і можливостей для підготовки свого захисту (п. b ч. 3 ст. 6) [22, с. 213]. Підтримуємо також думку С. Б. Фоміна про те, що мета ознайомлення обвинуваченого і його захисника з матеріалами справи полягає в контролі з боку цих осіб за всебічністю, повнотою й об'єктивністю розслідування шляхом заявлення різного роду клопотань [220, с. 168].

Окрім цього, положення щодо ознайомлення з матеріалами кримінальної справи базується на ч. 3 ст. 32 Конституції України, згідно з якою кожний громадянин може знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею.

По-друге, законодавче закріплення положення щодо ознайомлення не з усіма матеріалами кримінальної справи, на нашу думку, також не повністю відповідає вказаним вимогам Європейської конвенції в частині забезпечення можливостей для підготовки свого захисту (п. b ч. 3 ст. 6) [22, с. 213]. Адже незнання всіх матеріалів справи, за винятком тих, які становлять державну або іншу захищену законом таємницю, не дозволяє в повній мірі підготуватися до захисту під час розгляду справи в суді, що може спричинити часті відкладання судового розгляду.

В рішеннях Європейського суду з прав людини можна зустріти наступні роз'яснення щодо права ознайомлення з матеріалами справи. Так, в справі Едвардс і Льюїс проти Об'єднаного Королівства говориться, що з положень ст. 6 Конвенції витікає, окрім необхідності дотримуватися принципу змагальності судочинства та принципу рівності процесуальних можливостей по справі, вимога про те, щоб державне обвинувачення надавало усі суттєві докази вини підсудного захисту. Це право сторони захисту на ознайомлення з доказами обвинувачення не є абсолютним, але при цьому допустимими заходами обмеження права на захист є лише такі заходи, які суворо необхідні. Процесуальний порядок в суді повинен в максимальній мірі відповідати вимогам змагальності судочинства та принципу рівності процесуальних можливостей сторін в справі [232, с. 20].

По-третє, не виправданою також є точка зору науковців, які заперечують доцільність обмеження часу ознайомлення із справою у разі наявного зловживання цим правом [226, с. 218]. Адже, як свідчить практика, відсутність механізму протидії спричиняє неможливість вирішення справи по суті протягом не лише декількох місяців, а навіть декількох років, що також суперечить вимозі ч. 1 ст. 6 Європейської конвенції про розгляд справи упродовж розумного строку [22, с. 213].

Навмисне затягування ознайомленням з матеріалами справи суперечить також положенню ст. 68 Конституції України, де зазначено, що кожен зобов'язаний неухильно додержуватись її вимог та законів України, не посягати на права і свободи інших людей. У випадках зловживання правом на ознайомлення з матеріалами справи відбувається посягання на конституційні права потерпілого, зокрема права на судовий захист та доступ до правосуддя. Варто також пам'ятати, що першочерговим завданням кримінального процесу є охорона прав та законних інтересів потерпілих від злочину.

По-четверте, пропозиція щодо ознайомлення з матеріалами кримінальної справи до її розгляду в судовому засіданні є досить цікавою, але не знімає проблеми затягування строків ознайомлення з матеріалами справи, а лише перекладає її на суддів, які мають подібну законодавчу неврегульованість під час ознайомлення з протоколом судового засідання або з матеріалами справи перед її апеляційним розглядом в порядку визначеному ч. 4 ст. 349 КПК України. На що неодноразово звертали увагу науковці [217, с. 246–252; 190, с. 174–176]. Окрім цього, як вірно відмічає В. В. Ковальська, суд не повинен перебирати на себе функції інших органів у частині виконання однієї із стадій досудового слідства – пред'явлення матеріалів справи для ознайомлення та контролю за цим процесом [228, с. 62].

На нашу думку, обвинувачений та його захисник, потерпілий та його представник повинні мати право на ознайомлення з усіма матеріалами кримінальної справи, за винятком тих, що є державною таємницею чи стосуються застосування заходів безпеки. З метою протидії зловживанню цим правом, тобто у випадках використання його не для ознайомлення з матеріалами справи, а для затягування строків, в законі необхідно закріпити можливість обмеження часу ознайомлення.

Така позиція підтверджується наступними аргументами.

По-перше, як стверджують науковці на рівні загальної теорії права, припинення здійснення суб'єктивного права, яким зловживають, є одним із найпоширеніших наслідків зловживання правом [72, с. 414].

По-друге, надання слідчому права обмежувати час ознайомлення з матеріалами справи, у разі явного затягування з закінченням справи, не суперечить вимогам Європейської конвенції, яка закріплює положення, що кожна людина, звинувачена у вчиненні кримінального злочину, повинна мати достатню часу і можливостей для підготовки свого захисту (п. b ч. 3 ст. 6) [22, с. 213]. В даній нормі чітко визначена мета надання часу та можливостей – для підготовки захисту. Тому використання права ознайомлення з матеріалами справи для затягування термінів досудового слідства чи протидії розслідуванню суперечить цілому призначенню цього права.

По-третє, КПК РФ, який в редакції від 2001 р. не містив положення про можливість обмеження терміну ознайомлення з матеріалами справи, вже через півтора роки був доповнений нормою, яка дозволяла визначати такі терміни (ч. 3 ст. 217) [213, с. 312]. Причому, згідно із вказаною нормою обмеження в часі, необхідному для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, дозволяється лише щодо осіб, які перебувають під вартою. Такий вибірковий підхід зумовив певні проблеми. Так, на сторінках юридичної періодики РФ, ведеться дискусія з приводу того, яким же чином протидіяти затягуванню часу під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи особами, які не перебувають під вартою [223, с. 39–40; 224, с. 21–30]. Слід зауважити, що майже всі науковці схилиються до думки про те, що необхідно визначати певний термін, необхідний для ознайомлення, незалежно від міри обраного запобіжного заходу щодо обвинуваченого [224, с. 21–30].

Вищевикладене дозволяє зробити висновок, що розробники проекту КПК реєстр. № 1233 найбільш правильно підійшли до вирішення проблеми протидії зловживанню правом ознайомлення з матеріалами кримінальної справи.

Так, у ч. 6 ст. 293 проекту передбачено, що “обвинувачений, його захисник і законний представник не можуть обмежуватися в часі, необхідному для ознайомлення з матеріалами

кримінальної справи. У разі явного зволікання ознайомлення з матеріалами справи обвинуваченим, його захисником і законним представником, слідчий суддя за погодженням з прокурором поданням слідчого чи за поданням прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому частиною четвертою статті 138 цього Кодексу, своєю постановою може визначити строк, протягом якого обвинувачений, захисник і законний представник повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання⁷. Після закінчення цього строку обвинувачений, захисник і законний представник вважаються ознайомленими з матеріалами справи. Аналогічне положення передбачено і в ч. 5 ст. 291 проекту КПК України № 1233 щодо визначення строку, протягом якого потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їхні представники повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання [125].

На нашу думку, таке вирішення проблеми є найбільш оптимальним, так як закріплює можливість підготовки учасників кримінального процесу до захисту шляхом ознайомлення його з усіма матеріалами кримінальної справи. При цьому, за загальним правилом, забороняється обмежувати їх в часі, необхідному для ознайомлення. Та лише у виняткових випадках (у разі явного зволікання ознайомлення з матеріалами справи) дозволяється визначити строк, протягом якого вказані вище особи повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання.

У вказаному положенні проекту КПК також передбачено, що після закінчення визначеного строку обвинувачений, захисник і законний представник вважаються ознайомленими з матеріалами справи. Тобто, проект закріплює ознайомленими з матеріалами визначеного строку. На необхідність існування такого положення науковці неодноразово звертали увагу. Зокрема, Ю. Булаєнко ще у 1975 р. стверджував, що з метою протидії продовження зволікання з ознайомленням після закінчення визначених термінів, ознайомлення з матеріалами справи необхідно припинити навіть якщо обвинувачений і захисник зі своєї вини не закінчили знайомитися з матеріалами справи [233, с. 35].

Незгоду з пропозицією про передачу справи до суду у випадках, коли обвинувачений чи його захисник по своїй вині не закінчили знайомитися із справою, можна зустріти в роботі

О. Р. Михайленка, який стверджує, що в таких випадках досудове розслідування ще не закінчилося, адже не виключена можливість проведення слідчих дій по можливим клопотанням обвинуваченого чи його захисника [121, с. 116].

Варто зауважити, що проект КПК певною мірою врахував і це зауваження, адже передбачає положення, згідно з яким слідчий, у разі явного зволікання ознайомлення з матеріалами справи, вправі своєю постановою визначити строк не лише ознайомлення з матеріалами справи, а і заявлення клопотань. Такий процесуальний порядок повинен спонукати швидко знайомитися з матеріалами справи з тим, щоб мати можливість реалізувати право заявляти клопотання про доповнення досудового слідства.

Подібну процедуру можна зустріти в кримінальному процесі Франції, де, відповідно до закону від 24.08.1993 р., передбачено право протягом двадцяти днів потерпілому й обвинуваченому клопотати про провадження додаткових слідчих дій чи порушувати питання перед обвинувальною камерою про визнання недійсними будь-яких актів, що є в справі. По закінченні зазначеного строку і завершенні в разі потреби провадження додаткових процедур слідчий суддя передає справу прокурору [234, с. 95].

Враховуючи нагальність потреб практики щодо необхідності врегулювання проблемами протидії зловживанню правом ознайомлення з матеріалами кримінальної справи обвинуваченим та його захисником, вважаємо за необхідне ч. 6 ст. 218 КПК України доповнити наступним змістом: “У разі явного зволікання ознайомлення з матеріалами справи обвинуваченим чи його захисником слідчий вправі своєю мотивованою постановою визначити певний строк, протягом якого обвинувачений та захисник повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання. Така постановою підлягає затвердженню прокурором. Після закінчення цього строку обвинувачений і захисник вважаються ознайомленими з матеріалами справи”. Положення аналогічного змісту варто закріпити і в ч. 6 ст. 217 КПК України, що виступатиме противагою затягуванню термінів ознайомлення з матеріалами кримінальної справи з боку потерпілого та його представника.

У зв'язку з вищевикладеним набуває актуальності проблема застосування даної норми. Про те, що можуть виникати певні труднощі, засвідчила практика застосування подібного положення, яке існувало до внесення змін у законодавство в 2003 р. [227].

Насамперед, існує потреба в тлумаченні терміну “явне звільнення”, так як неоднозначне розуміння оціночного терміну досить часто породжує різні підходи в його застосуванні. Використання в законодавстві такого поняття зумовлене тим, що в правовій нормі складно закріпити перелік випадків, які потрібні характеризувати як явне звільнення, тому що в кожному конкретному випадку дане питання є досить ситуативним та суб'єктивним.

Дослідження проблеми зловживання правом ознайомлення з матеріалами справи дозволяє виділити наступні способи звільнення: систематична неявка, яка не обумовлена об'єктивними факторами; систематичні запізнення на підставі надуманих причин; ознайомлення з матеріалами справи на протязі нетривалого періоду часу, після чого вивчення припиняється з посиланням на надумані причини та вивчення незначного обсягу матеріалів за досить тривалий час.

Визначення часу, який потрібний для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, ні в кримінально-процесуальному законодавстві, ні в судово-слідчій практиці, ні в процесуальній літературі не вироблені.

Визначити ж певний строк, необхідний для ознайомлення з конкретною кримінальною справою, досить важко. Зміст і обсяг матеріалів настільки специфічні, що практично неможливо визначити середній час, який необхідний для ознайомлення, так же, як і неможливо виділити “середнього обвинувачуваного”, що має “середню юридичну підготовку”, тобто досвід і знання основ кримінально-процесуального права, криміналістики й інших наук, насамперед теорії доказів, методики і тактики встановлення обставин, що підлягають доказуванню, і інших компонентів. Спроби розробити відповідну теорію поки безуспішні і далекі від реальності [224, с. 24].

Тобто, вирішувати питання про розумність строків та наявність звільнення необхідно виходячи з певних обставин справи в кожному конкретному випадку окремо, враховуючи всі фак-

тичні обставини, які мають бути підтвердженими та доказаними.

Європейський суд з прав людини з особливою вимогливістю ставиться до вирішення питання про встановлення певного часу для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи. Так, по кримінальній справі (обсягом 20 томів) за обвинуваченням Панченко слідчий встановив, що заявник навмисно затягує вивчення матеріалів справи, і відмовив у задоволенні клопотання про надання додаткового часу для ознайомлення з матеріалами. Європейський суд з прав людини прийшов до висновку, що суди не могли продовжити розгляд справи через ненадання заявнику достатнього часу для ознайомлення з матеріалами [224, с. 25].

Таким чином, рішення про визначення строку, протягом якого обвинувачений та захисник повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання має бути належним чином вмотивованим та ґрунтуватися на даних, що підтверджують факт явного звільнення. Вмотивувальній частині постанови про визначення строку ознайомлення з матеріалами кримінальної справи повинно бути відображено у чому конкретно виразилося явне звільнення та які обставини дозволили зробити висновок про те, що даний учасник процесу намагається затягнути терміни розслідування.

Доказом звільнення має бути протокол ознайомлення з матеріалами справи, який ведеться під час оголошення обвинуваченню про закінчення слідства, і що йому пред'явлено матеріали справи для ознайомлення (ч. 3 ст. 218 КПК України, ст. 294 проекту КПК України). У разі затягування ознайомлення з матеріалами справи в протоколі необхідно зазначити: в чому саме проявляється затягування, причини, що перешкоджають ознайомленню, пояснення за даними фактами.

Так, якщо особа занадто повільно ознайомлюється, то доказами затягування може бути те, що обвинувачуваний є грамотною, фізично здоровою людиною. З даного приводу є слушною думка науковців, які стверджують, що при необхідності, в разі виникнення конфліктних ситуацій, для визначення здібності, темпу ознайомлення з матеріалами справи обвинуваченого і встановлення достатності часу для ознайомлення, доцільним є проведення відповідної експертизи, яку могли б провести графолог, психолог, філолог, медик та інші фахівці, з урахуванням

освіти, фізичного та психічного стану обвинуваченого, якості, чіткості письма справи тощо [121, с. 117; 220, с. 161].

У тих випадках, коли обвинувачений чи його захисник не з'являються для ознайомлення з матеріалами справи або постійно заявляють бажання припинити ознайомлення, обґрунтовуючи свою поведінку певними причинами, які викликають підозру у достовірності, то слідчому необхідно перевірити причини неявки або їх документальне підтвердження. В разі виявлення обману зі сторони обвинуваченого, даний факт повинен бути підтверджений документально, що буде спростувати пояснення обвинувачуваного. Тому до протоколу повинні додаватися документи, які викривають неправдивість заявлених причин – корінці повісток з підписами про їх отримання, повідомлення в юридичні консультації, довідки медичних установ.

Таким чином, неявка для ознайомлення з матеріалами справи чи повільне ознайомлення – це явища формальні, які для характеристики їх в якості зволікання потребують документального підтвердження.

Якщо ж ознайомлення з матеріалами справи займає досить тривалий час внаслідок об'єктивних чинників (багато томів кримінальної справи, велика кількість обвинувачених), а учасники ознайомлення добросовісно відносяться до реалізації права ознайомлення з матеріалами справи, то вихід із такої ситуації потрібно шукати у використанні сучасних технічних можливостей копіювання. На нашу думку, з даного приводу слушно є пропозиція В. Т. Маляренка, який пропонує вручати для ознайомлення копію матеріалів кримінальної справи чи тієї її частини, яку бажать мати обвинувачений чи його захисник [217, с. 187]. Дана процедура потребує законодавчого врегулювання, адже згідно з даними проведеного нами анкетування 17,0% опитаних слідчих надають для ознайомлення ксерокопії матеріалів кримінальної справи.

Отже, умисне затягування процесуальних термінів – це типове кримінально-процесуальне правопорушення, яке є формою зловживань у сфері кримінального процесу.

Об'єктом посягання в результаті зловживання виступають кримінально-процесуальні відносини, які виникають в сфері кримінального судочинства з приводу досягнення завдань кримінального процесу, а саме: охорона прав та законних інтересів

осіб, які беруть участь у процесі, швидке та повне розкриття злочину.

Об'єктивна сторона затягування процесуальних строків характеризується умисною пасивністю щодо реалізації процесуальних можливостей чи прийняття процесуальних рішень. В даних випадках процесуальні права чи повноваження виконуються всупереч вимозі ч. 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини, де задекларовано, що кожна людина при визначенні її громадянських прав та обов'язків або при висуненні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом [22, с. 213].

Суб'єктом зловживання, що спрямоване на затягування термінів розслідування справи, може бути будь-який учасник кримінального процесу, який наділений кримінально-процесуальним правом чи повноваженням.

Затягування процесуальних строків досить часто переслідують конкретну мету, а саме: отримання часу для розвалу доказової бази; отримання можливості сховатися від слідства та суду або приховати майно, на яке може бути накладено стягнення; відтермінування моменту винесення вироку, понесення покарання чи відшкодування шкоди, завданої злочинцем; звільнення обвинуваченого з-під варті внаслідок закінчення термінів тримання під вартою або й звільнення від відповідальності, на підставі закінчення строків давності.

Враховуючи те, що причиною зволікань з проведенням певних процесуальних дій, які унеможливають досягнення завдань кримінального судочинства, досить часто є використання недобросовісними суб'єктами кримінального процесу пробільності та недосконалої законодавства, дана проблема потребує детального наукового дослідження та вироблення пропозицій по вдосконаленню законодавства.

12. Римское частное право: [учебник]/[И. С. Перетерский, В. А. Краснотутский, Е. А. Флейшиц и др.]; под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. – М.: Новый Юрист, 1997. – 512 с.

13. Хрестоматія по історії государства и права зарубежных стран: в 2 т./ред. Н. А. Крашенинникова. – М.: Норма, 2003. – Т. 2: Современное государство и право. – 2003. – 670 с.

14. Гражданское уложение Германии. Вводный закон к Гражданскому уложению/[вед., сост. Вильфрид Бергман; науч. ред. Н. Г. Елисеев]; пер. с нем. – [2-е изд., доп.]. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 729 с. – (Германские и европейские законы: кн. 1).

15. Хміль М. М. Принцип неприпустимості зловживання правом (теоретико-правові аспекти); дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01/Хміль Микола Миколайович. – Х., 2005. – 199 с.

16. Общее уложение и дополнителные к нему узаконения Финляндии: новое издание на основании официальных шведско-финляндских источников/Кронид Малышев, старший чиновник. – СПб.: Государственная типогр., 1891. – 1006 с.

17. Хрестоматія зісторії держави і права України: у 2 т.: [навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти]/[ред. та уклад. В. Д. Гончаренко]. – [2-ге вид., перероб. і доп.]. – К.: "Ін Юре", 2000. – Т. 2: Лютий 1917 р. – 1996 р. – 2000. – 726 с.

18. *Коврига З. Ф.* Уголовно-процессуальная ответственность/Зоя Филипповна Коврига. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1984. – 191 с.

19. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

20. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года; Текст гимна РФ. – Ростов-на-Дону: Владис, 2001. – 48 с.

21. Гаджиев Г. А. Конституционные принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления субъективными правами/Г. А. Гаджиев // Государство и право. – 2002. – № 7. – С. 54–62.

22. Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій/[упоряд. Т. Яблонська]. – К.: Сфера, 1999. – 342 с. – (Людина, право, суспільство).

23. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: закон України від 17 липня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 40. – Ст. 263.

24. *Бородин В. В.* Некоторые философско-правовые аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека/В. В. Бородин, В. И. Крусс // Известия вузов. Правоведение. – 2002. – № 6 (245). – С. 34–56.

ЛІТЕРАТУРА

1. *Малиновский А. А.* Злоупотребление правом/Алексей Александрович Малиновский. – М.: МЗ-Пресс, 2002. – 128 с.

2. *Божьев В. П.* Уголовно-процессуальные правоотношения/Вячеслав Петрович Божьев. – М.: Юрид. лит., 1975. – 176 с.

3. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т./под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984. – Т. 1: Законодательство Древней Руси/отв. ред. В. Л. Янин. – 1984. – 430 с.

4. Права, за якими судиться малоросійський народ, 1743/[упоряд. К. А. Вислобоков; відп. ред. Ю. С. Шемшученко]. – К., 1997. – 547 с. – (Пам'ятки політико-правової культури України).

5. Хрестоматія по історії государства и права зарубежных стран: в 2 т./[сост. О. Л. Лысенко, Е. Н. Трикоз; ред. Н. А. Крашенинникова]. – М.: Норма, 2003. – Т. 1: Древний мир и Средние века. – 2003. – 816 с.

6. *Маларенко В. Т.* Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів/Василь Тимофійович Маларенко. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 511 с.

7. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т./под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984. – Т. 6: Законодательство первой половины XIX века/отв. ред. О. И. Чистяков. – 1988. – 431 с.

8. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т./под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984. – Т. 8: Судебная реформа/отв. ред. Б. В. Виленский. – 1991. – 495 с.

9. *Васильковский Е. В.* Учебник гражданского процесса/Евгений Владимирович Васильковский/[предисл. и ред. В. А. Томсинов]. – М.: Зерцало, 2003. – 441 с. – (Русское юридическое наследие).

10. Уголовный кодекс УССР: принят 23 августа 1922 г. // Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т./[сост. П. П. Михайленко]. – К., 1966. – Т. 1: 1917–1925 гг. – С. 450–496.

11. *Грибанов В. П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав/Вениамин Петрович Грибанов. – [2-е изд.]. – М.: Российское право, 1992. – 207 с.

25. Дело Акдивар (Akdivar) и другие против Турции [Электронный ресурс]: судебное решение от 16 сентября 1996 г. – Режим доступа: <<http://www.eschrg.org/documents/doc/2461451/2461451.htm>>.

26. Михеенко М. М. Кримінальний процес України: [підруч.] / М. М. Михеенко, В. Т. Нор, В. П. Шибко. – [2-ге вид., перероб. і доп.]. – К.: Либідь, 1999. – 536 с.

27. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью: принята Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 29.11.1985 г. // ССССР и международное сотрудничество в области прав человека. Документы и материалы. – М., 1989. – С. 537–541.

28. Права человека: сборник международных договоров / ООН; Центр по правам человека. – [5-е изд., пересмотр.]. – Нью-Йорк; Женева: ООН, 1994. – Т. 1 (Ч. 1): Универсальные договоры. – 1994. – 492 с.

29. Модельный уголовно-процессуальный кодекс для стран-участниц СНГ // Изв. вузов. Правоведение. – 1996. – № 1. – С. 91–150.

30. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гавриш С. Б. та ін.; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [3-е вид., переробл. та доп.]. – Х.: ТОВ Одиссей, 2007. – 1184 с.

31. Кримінально-процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / Бояров В. І., Варфоломеева Т. В., Вернидубов І. В. та ін.; за ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. – К.: Форум, 2003. – 938 с.

32. Галузин А. Ф. О теории безопасности уголовного процесса / А. Ф. Галузин // Уголовное право. – 2004. – № 1. – С. 61–63.

33. Ганиев Т. Г. Типичные уголовно-процессуальные, оперативно-розыскные и иные правонарушения в деятельности сотрудников уголовного розыска и основные направления борьбы с ними (По материалам ГУВД Тюменской области): дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ганиев Талгат Табтельфартович. – Тюмень, 2005. – 248 с.

34. Вепрев В. С. Основания уголовно-процессуальной ответственности: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Вепрев Виталий Сергеевич. – Челябинск, 2006. – 265 с.

35. Гордейчик С. Злоупотребление правом на защиту / С. Гордейчик // Законность. – 2006. – № 12. – С. 6–8.

36. Камынин И. Ответственность за нарушения в сфере уголовного процесса / И. Камынин // Законность. – 2006. – № 1. – С. 5–11.

37. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2-х т. / Михаил Соломонович Строгович. – М.: Наука, 1968–1970. – Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 1968. – 470 с.

38. Гедда А. Н. Недобросовестность сторон в гражданском процессе: Заметки из судебной практики / А. Н. Гедда // Журнал Министерства

юстиції. – 1910. – № 1. – С. 8.

39. Шебанова Н. А. Злоупотребление процессуальными правами / Н. А. Шебанова // Арбитражная практика. – 2002. – № 5. – С. 48–52.

40. Козаков А. Применение норм о злоупотреблении правом в иностранном гражданском процессе / А. Козаков // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 9. – С. 31–38.

41. Приходько А. И. Злоупотребление процессуальными правами / А. И. Приходько // Арбитражная практика. – 2006. – № 1. – С. 54–60.

42. Радченко С. Д. Злоупотребление процессуальными правами / С. Д. Радченко // Арбитражная практика. – 2005. – № 5. – С. 44–53.

43. Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве / Андрей Владимирович Юдин. – СПб.: Изд-во юридического факультета С.-Петербурга. гос. ун-та, 2005. – 360 с. – (Приложение к российскому ежегоднику гражданского и арбитражного процесса).

44. Лустеник Д. Д. Шукаємо справедливість, добросовісність та розумність у цивільно-правових відносинах / Д. Д. Лустеник // Закон і бізнес. – 2004. – № 1–2.

45. Малеин Н. С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Николай Сергеевич Малеин. – М.: Юрид. лит., 1985. – 192 с.

46. Порошикова О. А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом: автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Гражданское право; Предпринимательское право; Семейное право; Международное частное право" / О. А. Порошикова. – Саратов, 2002. – 24 с.

47. Емельянов В. И. Запрет злоупотребления гражданскими правами / В. И. Емельянов // Законность. – 1999. – № 10. – С. 52–55.

48. Про Конституційний Суд України: закон України від 16 жовтня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.

49. Садиков О. Злоупотребление правом в Гражданском кодексе России / О. Садиков // Хозяйство и право. – 2002. – № 2. – С. 40–48.

50. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве: Их виды, содержание и формы / Полина Абрамовна Лупинская. – М.: Юрид. лит., 1976. – 168 с.

51. Смирнов А. М. Правовой статус жертв правосудия та зловживання владою як особливий вид правового статусу людини: автореф. дисс. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 "Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень" / А. М. Смирнов. – Х., 2004. – 19 с.

52. *Здравомыслов Б. В.* Должностные преступления: [учебное пособие для студентов ВЮЗИ]/Борис Викторович Здравомыслов: отв. ред. А. Н. Васильев. – М.: ВЮЗИ, 1956. – 94 с.

53. *Сахаров А. Б.* Ответственность за должностные злоупотребления по советскому уголовному праву/Александр Борисович Сахаров. – М.: Госюриздат, 1956. – 211 с.

54. *Светлов А. Я.* Ответственность за должностные преступления/Александр Яковлевич Светлов. – К.: Наукова думка, 1978. – 303 с.

55. *Хавронюк М. І.* Кримінальна відповідальність за переведення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право”/М. І. Хавронюк. – К., 1998. – 24 с.

56. *Львович Е. В.* Должностное злоупотребление: проблемы криминализации, квалификации и ограничения от правонарушений, не являющихся преступными: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Уголовное право и криминология; Уголовно-исполнительное право”/Е. В. Львович. – Саратов, 2004. – 30 с.

57. *Сулейманова А. Д.* Злоупотребления полномочиями по российскому уголовному праву: проблемы квалификации и законодательной регламентации: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Уголовное право и криминология; Уголовно-исполнительное право”/А. Д. Сулейманова. – Казань, 2005. – 27 с.

58. *Коржанський М. Й.* Кримінальне право і законодавство України. Частина Особлива: [курс лекцій]/Микола Йосипович Коржанський. – К.: Атіка, 2001. – 542 с.

59. *Галахова А. В.* Превышение власти или служебных полномочий: Вопросы уголовно-правовой квалификации/Анна Владимировна Галахова. – М.: Юрид. лит., 1978. – 96 с.

60. *Чернишова Н. В.* Кримінальне право України: тези лекцій і практик завдання [для курсантів Київ. училища міліції МВС України]/Чернишова Н. В., Володько М. В., Хазін М. А. – К.: Наук. думка, 1995. – 455 с.

61. *Малиновский А. А.* Злоупотребление правом: теоретические аспекты/А. А. Малиновский//Журнал российского права. – 1998. – № 7. – С. 70–75.

62. *Курбатов А.* Недопустимость злоупотребления правом как способ установления пределов реализации интересов/А. Курбатов//Хозяйство и право. – 2000. – № 12. – С. 37–46.

63. *Скловский К. И.* О применении норм о злоупотреблении правом в судебной практике/К. И. Скловский//Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2001. – № 2. – С. 45–49.

64. *Скакун О. Ф.* Теорія держави і права [Енциклопедичний курс]: [підручник]/Ольга Федорівна Скакун. – Х.: Еспада, 2006. – 776 с.

65. *Рясенцев В. А.* Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав/В. А. Рясенцев//Советская юстиция. – 1962. – № 9. – С. 7–10.

66. Теория государства и права: [учебник для студентов юридических институтов и факультетов]/[Н. Г. Александров, Ф. И. Калинин, А. В. Мицкевич и др.]; под ред. Н. Г. Александрова. – М.: Юрид. лит., 1968. – 640 с.

67. Общая теория права и государства: [учебник для юридических вузов]/[В. С. Афанасьев, А. Г. Братко, В. И. Гойман и др.]; под ред. В. В. Лазарева. – М.: Юрист, 1994. – 360 с.

68. *Васильев Ю. С.* Взаимодействие права и морали/Ю. С. Васильев//Советское государство и право. – 1966. – № 11. – С. 12–20.

69. *Янев Янко Г.* Правила социалистического общежития: их функции при применении правовых норм/Янев Янко Г.; перевод с болгар. В. М. Софронова. Ц. А. Ямпольской. – М.: Прогресс, 1980. – 271 с.

70. *Шрам В. П.* Интересная книга о злоупотреблении правом/В. П. Шрам//Государство и право. – 1997. – № 4. – С. 122–124.

71. *Венгеров А. Б.* Теория государства и права: [учебник для юридических вузов]/Анатолий Борисович Венгеров. – [3-е изд.]. – М.: Юри-спруденция, 2000. – 529 с.

72. Теория государства и права: [учебник для юрид. вузов и фак.]/[Алексеев С. С., Архипов С. И., Корельский В. М. и др.]; под ред. В. М. Корельского и В. Д. Первалова. – М.: Инфра М-Норма, 1997. – 570 с.

73. *Зайцева С. Г.* “Злоупотребление правом” как правовая категория (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01/Зайцева Светлана Геннадиевна. – Коломна, 2003. – 198 с.

74. Великий тлумачний словник сучасної української мови: Близько 170000 слів та словосполучень/[уклад. та голов. ред. Вячеслав Тимофійович Бусел]. – К.: Ірпінськ: Перун, 2004. – 1440 с.

75. *Ожегов С. И.* Словарь русского языка: Около 60000 сл. и фразеологических выражений/Сергей Иванович Ожегов; под ред. Л. И. Скворцова. – [25-е изд., испр. и доп.]. – М.: ОНИКС, Мир и образование, 2006. – 976 с.

76. *Эльскинд П. С.* Сущность советского уголовного-процессуального права/Полина Соломоновна Эльскинд. – Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1963. – 172 с.

77. *Погорецький М. А.* Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система/Микола Анатолійович Погорецький. – Х.: РВФ Арсіс, ЛТД, 2002. – 158 с.

78. Дубинский А. Я. Исполнение процессуальных решений следователя: Правовые и организационные проблемы / Анатолий Яковлевич Дубинский; отв. ред. Г. И. Чангули. – К.: Наукова думка, 1984. – 182 с.
79. Строгович М. С. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / Строгович М. С., Алексеева Л. Б., Ларин А. М.; отв. ред. В. М. Савицкий. – М.: Наука, 1979. – 318 с.
80. Практика судів України з кримінальних справ (2001–2005) / за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. В. Сташиса. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 464 с.
81. Юридический энциклопедический словарь / [Абова Т. Е., Альтшулер А. Б., Ариуншкин Г. П. и др.]; гл. ред. А. Я. Сухарев. – [2-е изд., доп.] – М.: Советская энциклопедия, 1987. – 528 с.
82. Борков В. Уголовно-правовое значение использования должностных полномочий и их превышения / В. Борков // Уголовное право. – 2005. – № 2. – С. 11–13.
83. Клименко В. А. Уголовная ответственность за должностные преступления / Клименко В. А., Мельник Н. И., Хавронюк Н. И. – К.: Блиц-Информ, 1996. – 512 с. – (Библиотека права; Вып. 4).
84. Лазарев В. В. Теория государства и права: [учебник для вузов] / В. В. Лазарев, С. В. Липень. – [3-е изд.] – М.: Спарк, 2004. – 528 с.
85. Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия: Теоретические проблемы субъективного права / Николай Игнатьевич Матузов. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1972. – 296 с.
86. Слнько С. В. Проблеми правового статусу суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності / Сергій Вікторович Слнько. – Х.: НУВС, 2003. – 229 с.
87. Строгович М. С. Развитие прав личности в период развернутого строительства коммунизма / М. С. Строгович // Развитие прав граждан СССР и усиление их охраны на современном этапе коммунистического строительства. – Саратов, 1962. – С. 9–27.
88. Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. / Сергей Сергеевич Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1981–1982. – Т. 2: – 1982. – 360 с.
89. Марфицян П. Г. Усмотрение следователя (Уголовно-процессуальный аспект): дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Марфицян Павел Григорьевич. – Омск, 2003. – 418 с.
90. Папкова О. А. Пределы судебного усмотрения в гражданском процессе / О. А. Папкова // Журнал российского права. – 1998. – № 2. – С. 102–107.
91. Судова статистика. Дані про роботу судів загальної юрисдикції у 2002 р. – 1 півріччі 2005 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 11 (63). – С. 34–35.

92. Ноздріна М. О. Диспозитивність як елемент принципу змагальності у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза" / М. О. Ноздріна. – Х., 2004. – 20 с.
93. Хатуаєва В. В. Суцність и юридическая природа диспозитивности в уголовном процессе / В. В. Хатуаєва // Российский следователь. – 2005. – № 4. – С. 11–14.
94. Михеєнко М. М. Конституційні принципи кримінального процесу / М. М. Михеєнко // Вісник Академії правових наук України. – Х., 1997. – № 2 (9). – С. 101–103.
95. Кузьмічов В. С. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення / В. С. Кузьмічов, Ю. М. Черноус. – К.: ЗАТ «НІЧЛАВА», 2005. – 448 с.
96. Васильковский Е. В. Курс гражданского процесса / Евгений Владимирович Васильковский. – М.: Издание Бр. Башмаковых, 1913. – Т. 1: Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. – 1913. – 691 с.
97. Хашимов Р. А. Категория «цель» в уголовном процессе: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Хашимов Рауль Амурович. – Челябинск, 2006. – 239 с.
98. Элькинд П. С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве / Полина Соломоновна Элькинд. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1976. – 143 с.
99. Козьявин А. А. Социальное назначение и функции уголовного судопроизводства: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Козьявин Андрей Александрович. – Курск, 2006. – 246 с.
100. Элькинд П. С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права / Полина Соломоновна Элькинд. – М.: Юрид. лит., 1967. – 192 с.
101. Теория государства и права: [курс лекций] / Байтин М. И., Григорьев Ф. А., Зайцев И. М. [и др.]; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М.: Юрист, 1997. – 672 с. – (Institutiones).
102. Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами как разновидность гражданского процессуального правонарушения / А. В. Юдин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 7. – С. 35–39.
103. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду: закон України від 1 грудня 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 1. – Ст. 1.
104. Справа "Саундерс проти Сполученого Королівства" [Електронний ресурс] // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення.

Коментарі. – К.: Українська Правнича Фундація, 2001. – № 3. – Режим доступу: <http://www.eurocourts.org.ua/JournalContents.asp>.

105. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину/Андрій Володимирович Савченко; наук. ред. М. Й. Коржанський; НАВСУ. – К.: Атіка, 2002. – 143 с.

106. О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном пологе: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 года № 4 // Социалистическая законность. – 1990. – № 7. – С. 72–74.

107. Рішення у справі щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) № 18-рп/2004: Рішення Конституційного Суду України № 18 від 1.12.2004 р. // Офіційний вісник України. – 2004. – № 50. – Ст. 3288.

108. Научково-практичний коментар до Кримінального кодексу України/Александров Ю. В., Андрушко П. П., Андрусов Г. В та ін.]; за ред В. Ф. Бойка. – [6-е вид.]. – К.: А. С. К., 2000. – 1118 с. – (Нормативні документи та коментарі).

109. Лысов М. Мотив как конструктивный признак должностных злоупотреблений/М. Лысов//Советская юстиция. – 1971. – № 5. – С. 21–22.

110. Практика судів України в кримінальних справах. – К.: Юрінком, 1993. – 352 с. – (Бюлетень законодавства і юридичної практики України; № 4).

111. Основы правознавства: [підруч. для учнів 9-го класу загальноосвіт. навч. закладів]/В. С. Журавський, С. В. Лінецький, М. І. Мельник [та ін.]. – К.: Юридична думка, 2004. – 424 с.

112. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология/Владимир Николаевич Кудрявцев. – М.: Наука, 1982. – 287 с.

113. Самощенко И. С. Понятие правонарушения по советскому законодательству/Иван Сергеевич Самощенко. – М.: Юрид. лит., 1963. – 285 с.

114. Протасов В. Н. Теория государства и права. Проблемы теории права и государства./Валерий Николаевич Протасов. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Юрайт-М, 2001. – 346 с.

115. Ведахин В. М. К вопросу о понятии правонарушения/В. М. Ведахин, А. Ф. Галузин//Известия вузов. Правоведение. – 1996. – № 4. – С. 10–18.

116. Егорова Н. Управленческие преступления и злоупотребления правом/Н. Егорова// Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 27–31.

117. Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах/отв. ред. Ф. М. Решетников. – М.: Юрид. лит., 1994. – 128 с.

118. Уголовный кодекс Российской Федерации: с изм. и доп. на 20 февр. 2001 г. – М.: Проспект, 2001. – 158 с.

119. Про боротьбу з корупцією: закон України від 5 жовтня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України – 1995. – № 34. – Ст. 266.

120. Про міліцію: закон України від 20 грудня 1990 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

121. Михайленко А. Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан/Александр Романович Михайленко. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 445 с.

122. Джига М. В. Проблеми законності та доцільності при забезпеченні правового статусу обвинуваченого під час розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Джига Микола Васильович. – К., 2002. – 216 с.

123. Конституція (Основний Закон) України: прийнята на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради УРСР дев'ятого скликання 20 квітня 1978 р.: із змінами і доп. внесеними за станом на 21 вересня 1994 р. – К.: Преса України, 1994. – 28 с.

124. Липинський Д. А. Проблеми совершенствования процессуальной ответственности/Д. А. Липинский//Право и политика. – 2004. – № 11. – С. 37–43.

125. Проект Кримінально-процесуального кодексу України [Електронний ресурс] від 13 грудня 2007 р. реєстраційний № 1233/Р. В. Мойсик, І. В. Вернидубов, С. В. Ківалов, Ю. А. Кармазін. – Режим доступу: <http://gska2.gada.gov.ua/pls/zweb_p/webproc4_1?id=&pf3511=31115>.

126. Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса/Николай Николаевич Полянский. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1956. – 271 с.

127. Тогонидзе Н. В. Научно-практическая конференция "Правовая и криминологическая оценка нового УПК РФ"/Н. В. Тогонидзе//Посударство и право. – 2002. – № 9. – С. 89–120.

128. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар/[Бичкова С. С., Білоусов Ю. В., Бірюков В. І. та ін.]; за ред. С. С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – 840 с.

129. Господарський процесуальний кодекс від 06 листопада 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.

130. Горський Г. Ф. Судебная этика: Некоторые проблемы нравственных начал советского уголовного процесса/Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Котов Д. П. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1973. – 271 с.

131. Лукьянчиков Е. Д. Тактические основы расследования преступлений: [учебное пособие]/Е. Д. Лукьянчиков, В. С. Кузьмичев. – К.: НИИ КВШ МВД СССР, 1989. – 48 с.

132. Колодій А. М. Принципи права України/Колодій Анатолій Михайлович. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
133. Малиновский А. А. Недопустимость злоупотребления правом как общеправовой принцип/А. А. Малиновский//Право и политика. – 2006. – № 9. – С. 30–34.
134. Конц А. Ф. Правственные начала в уголовном процессе/А. Ф. Конц//Кони А. Ф. Собрание сочинений: в 8 т./под общ. ред. В. Г. Базанова. – М., 1967. – Т. 4. – С. 33–69.
135. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування/Сергій Михайлович Стахівський. – К.: Національна академія внутрішніх справ, 2005. – 272 с.
136. Правила адвокатської етики: схвалені Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України 1 жовтня 1999 року; протокол № 6/VI від 1–2 жовтня 1999 року/Вища кваліфікаційна комісія адвокатури при Кабінеті Міністрів України. – К., 1999. – 44 с.
137. Про статус суддів: закон України станом на 30 липня 2003 р./Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парламентське видавництво, 2003. – 23 с.
138. Ольков С. Г. Уголовно-процессуальные правонарушения в российском судопроизводстве: дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09/Ольков Сергей Геннадьевич. – Тюмень, 1994. – 395 с.
139. Удалова Л. Д. Кримінальний процес України: [підручник]/Лариса Давидівна Удалова. – К.: Вид-во ПАЛІВОДА А. В., 2007. – 352 с. – (Бібліотека студента).
140. Захаров Ю. В тени закона коррупционные технологии при рассмотрении уголовных дел/Ю. Захаров, П. В. Скобляков//Российская юстиция. – 2005. – № 6. – С. 14–21.
141. Строгович М. С. Основные вопросы советской социалистической законности/Михаил Соломонович Строгович. – М.: Наука, 1966. – 252 с.
142. Столмаков А. И. Понятие правонарушения по советскому уголовно-процессуальному праву/А. И. Столмаков//Известия вузов. Правоведение. – 1980. – № 1. – С. 71–76.
143. Ширванов А. А. Нарушения закона в уголовном процессе Российской Федерации и их правовые последствия: дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09/Ширванов Алексей Амирбекович. – М., 2005. – 426 с.
144. Качишатов О. А. Защита уголовного процесса от ненормативного поведения его участников: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Качишатов Александр Анатольевич. – Владимир, 2004. – 195 с.
145. Костенко О. М. Зловживання кримінальним законом: поняття і шляхи протидії/О. М. Костенко//Право України. – 2005. – № 8. – С. 72–75.

146. Амелин А. Б. Предисловие/А. Б. Амелин//Кони А. Ф. Избранные произведения в двух томах/[сост. А. Б. Амелин]. – [2-е изд., доп]. – М., 1958. – Т. 1: Статьи и заметки. Судебные речи. – С. 5–24.
147. Пикельный Д. С. Уголовно-процессуальные правонарушения, связанные с применением мер процессуального принуждения в российском уголовном процессе: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Пикельный Дмитрий Сергеевич. – Тюмень, 2006. – 213 с.
148. Хавронюк М. І. Кримінальна відповідальність за перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08/Хавронюк Микола Іванович. – К., 1997. – 225 с.
149. Малиновский А. А. Вопросы квалификации злоупотреблений правом/А. А. Малиновский//Юрист. – 2002. – № 2. – С. 5–9.
150. Ширванов А. А. Понятие ошибки в уголовном судопроизводстве и ее отличие от правонарушения/А. А. Ширванов//Российский следователь. – 2005. – № 7. – С. 8–12.
151. Ветрова Г. Н. Уголовно-процессуальная ответственность/Галина Николаевна Ветрова; отв. ред. А. М. Ларин. – М.: Наука, 1987. – 112 с.
152. Бородин В. Уголовно-процессуальные правонарушения как основания отмены или изменения приговора/В. Бородин//Российская юстиция. – 2003. – № 4. – С. 31–32.
153. Пунько О. Характеристики та класифікація правозастосовчих помилок/О. Пунько//Право України. – 2003. – № 8. – С. 110–112.
154. Назаров А. Д. Следственные ошибки в досудебных стадиях уголовного процесса: [учебное пособие]/Александр Дмитриевич Назаров. – Красноярск, 2000. – 245 с.
155. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина загальна: [курс лекцій для студ. вищ. навч. закладів]/Микола Йосипович Коржанський. – К.: Наукова думка та Українська видавнича група, 1996. – 336 с.
156. Петрухин И. Л. Уголовно-процессуальное принуждение и свобода личности/И. Л. Петрухин//Советское государство и право. – 1984. – № 4. – С. 77–84.
157. Козюбра М. І. Переконання і примус в радянському праві/Микола Іванович Козюбра. – К.: Наукова думка, 1970. – 151 с.
158. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе/Виктор Михайлович Горшенев. – М.: Юрид. лит., 1972. – 256 с.
159. Столмаков А. И. Понятие и классификация норм уголовно-процессуального права/А. И. Столмаков//Известия вузов. Правоведение. – 1977. – № 3. – С. 40–46.

160. *Луцькінова Е. Г.* Теория процессуального права/Елена Геннадьевна Луцькінова. – М.: Норма, 2003. – 234 с.
161. *Самощенко И. С.* Ответственность по советскому законодательству/И. С. Самощенко, М. Х. Фаруқшин. – М.: Юрид. лит., 1971. – 240 с.
162. Теория юридического процесса/[В. М. Горшенев, В. Г. Крупнин, Ю. И. Мельников и др.]; под ред. В. М. Горшенева. – Харьков: Вища школа, 1985. – 192 с.
163. Общая теория права и государства: учебник для студ. вузов, обуч. по спец. "Юриспруденция"/[В. С. Афанасьев, А. П. Герасимов, В. И. Гойман и др.]; под ред. В. В. Лазарева. – [3-е изд.]. – М.: Юрист, 2001. – 520 с. – (Institutiones).
164. *Братусь С. Н.* Юридическая ответственность и законность: очерк теории/Сергей Никитич Братусь. – М.: Юрид. лит., 1976. – 216 с.
165. *Иваненко О.* Державно-примусова форма реалізації юридичної відповідальності: окремі питання/О. Иваненко//Право України. – 2006. – № 6. – С. 29–33.
166. *Корнуков В. М.* Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве/Владимир Михайлович Корнуков. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1978. – 137 с.
167. *Петрухин И. Л.* Уголовно-процессуальная ответственность/И. Л. Петрухин//Известия вузов. Правоведение. – 1984. – № 3. – С. 61–68.
168. *Строгович М. С.* Сущность юридической ответственности/М. С. Строгович//Советское государство и право. – 1979. – № 5. – С. 72–78.
169. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практ. коментар: із змінами то доп. станом на 14 травня 2008 р./[Калюжний Р. А., Комзюк А. Т., Погрібний О. О. та інші.]. – [вид. 2-ге]. – К.: Правова єдність, 2008. – 654 с.
170. Аналіз стану здійснення судочинства судами загальної юрисдикції в 2005 р. (за даними судової статистики)//Вісник Верховного Суду України. – 2006. – № 6 (70). – С. 33–47.
171. Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування: постанова Пленуму Верховного Суду України від 11 лютого 2005 р. № 2//Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 3. – С. 17–20.
172. *Маляренко В. Т.* Найпоширеніші помилки та порушення законів, які допускаються при провадженні дізнання і попереднього слідства/В. Т. Маляренко//Право України. – 2001. – № 3. – С. 15–20.
173. *Маляренко В. Т.* Прокурор у кримінальному судочинстві: Деякі проблеми та шляхи їх вирішення/В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 240 с.

174. *Медведько О. І.* Справу порушено прокурором/О. І. Медведько//Урядовий кур'єр. – 2007. – 6 лютого.
175. Виступи керівників Генеральної прокуратури України на розширеному засіданні колегії Генеральної прокуратури України за підсумками роботи у 2005 році (30 січня 2006 р.)//Вісник прокуратури. – 2006. – № 2 (56). – С. 3–35.
176. Застосування кримінально-процесуального законодавства, що передбачає захист прав потерпілого за матеріалами узагальнення судової практики//Вісник Верховного Суду України. – 1999. – № 1. – С. 25–36.
177. По жалобам о нарушениях статьи 2 Конвенции. Вопрос о соблюдении права на жизнь//Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2006. – № 9. – С. 8–10.
178. Справа "Корсаков проти Молдови": рішення Європейського суду з прав людини від 4 квітня 2006 року//Адвокат. – 2006. – № 7. – С. 28–29.
179. *Карпачева Н. И.* Состояние соблюдения и защиты прав и свобод человека в Украине: первый ежегодный доклад Уполномоченного Верховного Совета Украины по правам человека/Нина Ивановна Карпачева; пер. С. А. Бураковский. – [3-е изд.]. – Харьков: Консум, 2002. – 494 с.
180. Права людини в Україні – 2005. Доповідь правозахисних організацій [Електронний ресурс]/за ред. Є. Захарова, І. Рапп, В. Яворського. – Х.: Права людини, 2006. – 360 с. – Режим доступу: <http://helsinki.org.ua/index.php?r=a1b7c2>
181. Судова практика. Рішення у кримінальних справах//Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 12 (64). – С. 14–20.
182. Справа "Афанасьєв проти України" (заява № 38722/02): рішення Європейського суду з прав людини від 5 квітня 2005 року, Страсбург//Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1982.
183. По жалобам о нарушениях статьи 3 Конвенции Вопрос о соблюдении запрета на пытки//Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2006. – № 10. – С. 14–17.
184. *Монтескье Ш. Л.* О духе законов. Избранные произведения/Шарль Луи Монтескье. – М.: Госполитиздат, 1955. – 799 с.
185. Філософія права: [навч. посібник]/Бандура О. О., Бублик С. А., Заїнчковський М. Л. [та ін.]; за ред. М. В. Костицького, Б. Ф. Чміля. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 336 с.
186. Інструкція про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються: затверджена наказом МВС України від 14 квітня 2004 р. № 400//Офіційний вісник України. – 2004. – № 19. – Ст. 1366.

187. Права людини в Україні – 2004: Доповідь правозахисних організацій/Українська Гельсінська спілка з прав людини/заг. ред. Євген Захаров. – Х.: Фоліо, 2005. – 331 с.

188. Мельник О. В. Моральні засади провадження у досудових стадіях кримінального процесу України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 “Кримінальний процес та криміналістика: судова експертиза”/О. В. Мельник. – К., 2006. – 16 с.

189. Черепанов Д. Ю. Действующая редакция статьи 125 УПК РФ нуждается в уточнении/Д. Ю. Черепанов//Российская юстиция. – 2006. – № 10. – С. 46–47.

190. Зайка С. О. Строки у кримінальному процесі України в контексті європейських стандартів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Зайка Сергій Олегович. – К., 2006. – 281 с.

191. Багмет А. М. Рассмотрение заявлений и сообщений о преступлениях/А. М. Багмет//Уголовный процесс. – 2006. – № 6. – С. 33–35.

192. Юркова Г. В. Реалізація завдань швидкого і повного розкриття злочину в досудових стадіях: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Юркова Галина Володимирівна. – К., 2001. – 211 с.

193. Судова практика розгляду кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення, вчинені на кордоні з Республікою Молдова, у прикордонній смузі, у митних і митних зонах//Вісник Верховного Суду України. – 2006. – № 3 (67). – С. 13–21.

194. Скоморохов Р. В. Уголовная статистика и проблема социальной деформации органов внутренних дел: возможные альтернативы/Р. В. Скоморохов, В. Н. Шиханов//Государство и право. – 2006. – № 3. – С. 62–70.

195. Шнитенков А. В. Иная личная заинтересованность при злоупотреблении должностными полномочиями/А. В. Шнитенков//Уголовный процесс. – 2006. – № 3. – С. 3–7.

196. Куц П. «... Ніж засудити невинного?»/П. Куц//Україна молодша. – 2006. – № 103.

197. Чучаев А. Фальсификация доказательств/А. Чучаев, И. Дворянсков//Уголовное право. – 2001. – № 2. – С. 46–47.

198. Щиголев Ю. Ответственность за фальсификацию доказательств/Ю. Щиголев//Законность. – 1999. – № 10. – С. 11–14.

199. Иванов И. С. Уголовная ответственность за фальсификацию доказательств по уголовному делу: автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Уголовное право и криминология; Уголовно-исполнительное право”/И. С. Иванов. – Волгоград, 2005. – 22 с.

200. Кудрявцев В. Н. Политическая юстиция в СССР/В. Н. Кудрявцев, А. И. Трусов; под ред. А. В. Наумова. – М.: Наука, 2000. – 365 с.

201. Бобечко Н. Р. Перегляд судових рішень в порядку виняткового провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Бобечко Назар Ростиславович. – Львів, 2004. – 240 с.

202. Маляренко В. Т. Кримінальне-процесуальне законодавство України: питання становлення і розвитку/В. Т. Маляренко//Право України. – 2003. – № 9. – С. 2–14.

203. Основи законодавства України про охорону здоров'я: закон України від 19 листопада 1992 р.//Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19.

204. Про судову експертизу: закон України від 25 лютого 1994 р.//Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 28. – Ст. 232.

205. Галаган В. І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України/Володимир Іванович Галаган. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2002. – 300 с.

206. Горський Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе/Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1978. – 303 с.

207. Инструкция по порядку изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и суда: утверждена Генеральным прокурором СССР, Министром внутренних дел СССР, Министром юстиции СССР, Председателем Верховного Суда СССР, Первым заместителем Председателя КГБ СССР 18 октября 1989 г. № 34/15.

208. Справа “Шевченко проти України”//Судова практика./Ін Юре, 2006. – № 9. – С. 52–66.

209. Прошевий Ю. М. Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні/Ю. М. Прошевий//Вісник Академії правових наук України. – Х., 1997. – № 2 (9). – С. 112–121.

210. Шумило М. Є. Поняття, сутність і критерії незаконних процесуальних дій і рішень/М. Є. Шумило//Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – К., 2001. – № 1. – С. 39–49.

211. Хабло О. Ю. Шляхи протидії фальсифікації доказів кримінальної справи/О. Ю. Хабло//Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 4. – С. 116–119.

212. Прошевий Ю. М. Деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії/Ю. М. Прошевий//Вісник Академії правових наук України. – Х., 2004. – № 3 (38). – С. 134–145.

213. Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации: официальный текст с изменениями и дополнениями на 1 октября 2002 г.; Постатейный науч.-практ. коммент. [коллектива ученых-

правоведов]/под ред. А. Т. Гаврилова. – М.: “Библиотечка “Российской газеты”, 2002. – 623 с.

214. Беккариа Ч. О преступлении и наказаниях/Чезаре Беккариа. – М.: Стелс, 1995. – 303 с.

215. Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: збір матеріалів за протокольною формою, проведення документальних перевірок, кримінально-правова кваліфікація/[Жвалок В. Р., Мельник П. В., Гутник А. Є., Лисенко В. В.] – К.: Парламентське видавництво, 2001. – 202 с.

216. Розумний строк розгляду справ у суді: європейські стандарти та українські реалії//Адвокат. – 2005. – № 11. – С. 7–10.

217. Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку: Вибрані наукові праці: [навч. посібник для студ. вищих навч. закладів]/Василь Тимофійович Маляренко. – К.: Ін Юре, 2004. – 600 с.

218. Корона С. А. Проблеми ознакомлення обвиняемого с материалами дела и проблемы сроков/С. А. Корона//Актуальні проблеми кримінального судочинства України: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 21.11.2003 року)/Слідче упр. УМВС в Донецькій обл., Донецький юрид. ін-т МВС при Донецькому нац. ун-ті. – Донецьк, 2004. – С. 142–148.

219. Шпотаківська О. В. Суспільні та особисті інтереси у кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 “Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза”/Олена Володимирівна Шпотаківська. – К., 2005. – 18 с.

220. Фомін С. Б. Строки у кримінальному судочинстві: поняття, класифікація та функціональне призначення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/Фомін Сергій Борисович. – Х., 2002. – 207 с.

221. Коваленко Д. А. О преодолении противодействия обвиняемого и его защитника началу ознакомления с материалами уголовного дела, оконченого производством/Д. А. Коваленко//Российский следователь. – 2004. – № 5. – С. 12–13.

222. Гармаев Ю. П. Противодействие недобросовестному затягиванию процесса ознакомления с материалами уголовного дела/Ю. П. Гармаев//Уголовный процесс. – 2006. – № 2. – С. 15–23.

223. Карлов Г. В. Ограничение сроков ознакомления с материалами уголовного дела/Г. В. Карлов//Уголовный процесс. – 2006. – № 10. – С. 39–40.

224. Марфицин П. Г. Возможность ограничения сроков ознакомления с материалами уголовного дела/П. Г. Марфицин, В. Г. Семенов, Н. А. Колоколов//Уголовный процесс. – 2006. – № 12. – С. 21–30.

225. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2-х т./Михаил Соломонович Строгович. – М.: Наука, 1968–1970. – Т. 2: Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву. – 1970. – 516 с.

226. Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель/под ред. В. М. Савицкого – М.: Ин-т государства и права АН СССР, 1990. – 317 с.

227. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України (щодо статей 120, 156, 165³, 218): закон України від 3 квітня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 26. – Ст. 199.

228. Ковальська В. В. Узагальнення судової практики про дотримування судами м. Києва вимог законодавства щодо публічності, гласності й безперервності кримінального судочинства/В. В. Ковальська//Адвокат. – 2005. – № 3. – С. 56–62.

229. Филимонов Б. А. О теоретических основах предварительного расследования в уголовном процессе ФРГ/Б. А. Филимонов//Вестник Московского университета Серия 11. Право. – 1993. – № 2. – С. 78–84.

230. Уголовно-процессуальный закон Латвии: принятый Сеймом 21 апреля 2005 г. – Рига: bib, 2006. – 188 с.

231. Проект КПК України [Електронний ресурс]: підготовлений робочою групою, утвореною Розпорядженням Голови Верховної Ради України В. М. Литвина № 25 від 15 січня 2003 року (зареєстрований 19 травня 2003 р. № 3456–1). – Режим доступу: <http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2_5_1_j?ses=10005&num_s=1&num=3456-1&date1=&date2=&name_zp=&out_type=&id>.

232. По жалобам о нарушениях пункта 1 (уголовно-процессуальный аспект) Статьи 6 Конвенции Вопрос о праве человека на справедливое разбирательство дела судом//Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2005. – № 2. – С. 19–21.

233. Булаєнко Ю. Забезпечення прав обвинуваченого в момент закінчення попереднього слідства/Ю. Булаєнко//Радянське право. – 1975. – № 1. – С. 34–36.

234. Головки Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции/Леонид Витальевич Головки. – М.: СПАРК, 1995. – 130 с.

