

На правах рукописи



Желева Ольга Викторовна

**ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ОБВИНЯЕМЫМ СУБЪЕКТИВНЫМИ ПРАВАМИ
В ХОДЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ:
ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ПУТИ ЕГО ПРЕОДОЛЕНИЯ**

12.00.09 – Уголовный процесс

Автореферат

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Томск – 2018

Работа выполнена в федеральном государственном автономном образовательном учреждении высшего образования «Национальный исследовательский Томский государственный университет».

Научный руководитель: доктор юридических наук, доцент
Андреева Ольга Ивановна

Официальные оппоненты:

Баев Максим Олегович, доктор юридических наук, профессор, федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Воронежский государственный университет», кафедра криминалистики, заведующий кафедрой

Рудич Валерий Владимирович, кандидат юридических наук, федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Уральский государственный юридический университет», кафедра уголовного процесса, старший преподаватель

Ведущая организация: Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет)»

Защита состоится 20 сентября 2018 г. в 14 час. 00 мин. на заседании диссертационного совета Д 212.267.02, созданного на базе федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Национальный исследовательский Томский государственный университет», по адресу: 634050, г. Томск, пр. Ленина, 36 (учебный корпус № 4 ТГУ, аудитория 111).

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке и на официальном сайте федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Национальный исследовательский Томский государственный университет» www.tsu.ru.

Материалы по защите диссертации размещены на официальном сайте ТГУ: <http://www.ams.tsu.ru/TSU/QualificationDep/co-searchers.nsf/newpublicationn/ZhelevaOV20092018.html>

Автореферат разослан «___» июля 2018 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук, профессор



Елисеев
Сергей Александрович

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В соответствии с Конституцией РФ права и свободы человека и гражданина являются высшей ценностью, а их охрана и защита – одной из приоритетных задач государства. В целях осуществления данного предписания предусмотрена возможность личности отстаивать свои интересы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45 Конституции РФ). Тенденцией развития отраслевого законодательства, в том числе и уголовно-процессуального, стало последовательное увеличение объема процессуальных возможностей личности, наделение ее свободой усмотрения в реализации прав. Особенно это коснулось обвиняемого, который, руководствуясь своей тактикой защиты, может использовать способы и средства как прямо предусмотренные, так и не запрещенные УПК РФ. Между тем, в уголовном процессе, в условиях правового спора, обвиняемый при осуществлении своих прав, действуя в соответствии с собственными интересами, может причинить вред правам и законным интересам других лиц, интересам общества и государства, что, хотя и находится в рамках дозволенного законом общего типа поведения, но не соответствует назначению права. Указанный способ реализации обвиняемым субъективных прав признается в литературе ненадлежащим и именуется «злоупотребление правом».

В правоприменительной деятельности встречаются случаи определения судом, следователем, дознавателем поведения обвиняемого как злоупотребительного. Сам термин «злоупотребление правом» широко используется в текстах постановлений, определений Конституционного Суда Российской Федерации, в актах Верховного Суда Российской Федерации, в других судебных решениях, принятых в ходе уголовного судопроизводства. Вместе с тем понятие «злоупотребление правом» не раскрыто в уголовно-процессуальном законе, в юридической доктрине отсутствует единое понимание правовой природы, сущности и признаков злоупотребления правом. Это создает трудности при квалификации поведения управомоченного субъекта и

отграничении злоупотребления правом от правомерных действий (бездействия) или правонарушения. Кроме того, возникают проблемы, связанные с определением способов воздействия на лиц, допустивших злоупотребление своими правами, и механизмом их применения.

Данные вопросы не были разрешены и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2015 № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве», в п. 18 которого закреплено, что недобросовестное использование обвиняемым или его защитником отдельных правомочий в ущерб интересам других участников процесса может влечь за собой ограничение в реализации таких правомочий, например, отказ в удовлетворении ходатайств. В указанном Постановлении Пленума ВС РФ отсутствует указание на признаки злоупотребления правом, как и единое представление относительно допустимой реакции государства на злоупотребительное поведение со стороны участников уголовного процесса, и обвиняемого, в частности.

Кроме того, в силу господства общедозволительного метода правового регулирования в отношении личности, невозможно в уголовно-процессуальном законодательстве предусмотреть и запретить все варианты злоупотребительного поведения. Иное приведет к необоснованному ограничению или лишению обвиняемого права на защиту вовсе. Данная проблема обуславливает необходимость выработки способов предупреждения и пресечения злоупотребления субъективными правами как путей его преодоления, в целях обеспечения реальной возможности реализации обвиняемым своих процессуальных прав.

Сказанным предопределяется актуальность темы настоящего диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы. Категория злоупотребления правом на протяжении длительного времени вызывала интерес у представителей различных отраслей права. В дореволюционной литературе внимание данной проблеме уделяли в своих работах: Е.В. Васьковский, Ю.С. Гамбаров,

В.П. Доманжо, С.А. Муромцев, Л.И. Петражицкий, И.А. Покровский, В.М. Хвостов, Г.Ф. Шершеневич и другие; в зарубежных странах вопрос злоупотребления правом исследовался в трудах: Ж.Л. Бержеля, Е. Годэмэ, Л. Дюги, Р. Иеринга, Ж. Морандьера, М. Планиоля, Р. Саватье, Л. Эннекцеруса, Янко Г. Янева.

Различные теоретические подходы к пониманию юридической природы и сущности злоупотребления правом как самостоятельного правового явления отражены в работах С.С. Алексеева, М.М. Агаркова, О.Н. Барминой, М.И. Бару, А.Ю. Белоножкина, С.Н. Братуся, А.Б. Венгерова, Л.Д. Воеводина, А.В. Волкова, В.П. Грибанова, Я.В. Греля, Т.Ю. Дроздовой, Н.Л. Дурново, В.И. Емельянова, С.Г. Зайцевой, О.С. Иоффе, П.А. Избрехта, Н.А. Ковалевой, В.И. Крусса, В.Н. Кудрявцева, Н.С. Малеина, А.А. Малиновского, А.В. Малько, Д.А. Матанцева, Л.А. Морозовой, А.И. Муранова, А.П. Наумова, И.Б. Новицкого, Е.А. Одегнал, О.А. Поротиковой, С.Д. Радченко, А.В. Юдина, Т.С. Яценко, Е.М. Хохловой и другие.

В сфере уголовно-процессуального права вопросы, связанные с порядком реализации прав участниками уголовного судопроизводства, со злоупотреблением правом, были рассмотрены в трудах таких российских ученых-процессуалистов, как В.А. Азаров, О.И. Андреева, Ф.Н. Багаутдинов, К.М. Баева, М.О. Баев, О.Я. Баев, Л.В. Головкин, С.А. Гордейчик, В.Н. Григорьев, О.И. Даровских, С.М. Даровских, А.Б. Диваев, Д.В. Емельянов, О.А. Зайцев, Л.Д. Калинин, П.А. Колоколов, Е.А. Маркина, П.Г. Марфицин, А.В. Матвеев, Д.М. Нурбаев, С.А. Пашин, С.В. Романов, В.В. Рудич, А.А. Рукавишникова, В.Ю. Резник, Е.В. Рябцева, Г.И. Сибирцев, И.В. Смолькова, Т.В. Трубникова, И.Н. Чеботарева и другие.

Кроме того, по специальности 12.00.09 были защищены кандидатские диссертации, в которых исследовались отдельные аспекты недопустимого, ненадлежащего поведения участников уголовного судопроизводства, в том числе злоупотребления ими своими правами. В частности, были защищены диссертационные исследования В.С. Вепрева «Основания уголовно-

процессуальной ответственности» (Челябинск, 2006 г.) О.И. Даровских «Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве России» (Челябинск, 2013 г.), А.А. Канифатова «Защита уголовного процесса от ненормативного поведения его участников» (Владимир, 2004 г.), Н.А. Развейкиной «Злоупотребление правом как способ неправомерного воздействия председательствующего на присяжных заседателей и средства защиты от него» (Самара, 2007 г.).

Безусловно, труды вышеперечисленных ученых внесли весомый вклад в развитие уголовно-процессуальной науки. Вместе с тем следует отметить, что до сих пор не подвергались комплексному исследованию проблемы становления, развития категории «злоупотребление субъективным правом» с точки зрения методов правового регулирования правоотношений, принадлежности государства к определенной правовой семье, генезиса отражения рассматриваемой категории в материальном и процессуальном законодательстве; не осуществлялся системный анализ способов злоупотребления субъективным правом со стороны обвиняемого, путей его преодоления, что и вызывает объективную потребность в настоящем исследовании.

Объект исследования составили уголовно-процессуальные отношения, возникающие, развивающиеся и прекращающиеся в ходе предварительного расследования в процессе реализации обвиняемым субъективных прав, имеющие признаки злоупотребительного поведения.

Предмет исследования включает в себя нормы уголовно-процессуального права, касающиеся порядка реализации прав обвиняемым в ходе предварительного расследования, правоприменительную практику, а также теоретические научные положения, посвященные исследуемому вопросу и его отдельным аспектам.

Цель исследования состоит в разработке комплекса теоретических положений, направленных на определение понятия и признаков злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве, пределов допустимого вмешательства со стороны государства в поведение обвиняемого, имеющее

признаки злоупотребления субъективным правом, и в формулировании совокупности предложений, направленных на предупреждение и пресечение злоупотребления субъективными правами со стороны обвиняемого в ходе предварительного расследования.

Для достижения указанной цели были поставлены и решались следующие **задачи**:

– определить и проанализировать этапы становления, развития категории «злоупотребление субъективным правом», генезис ее отражения в материальном и процессуальном законодательстве Древнего Рима, зарубежных стран и России дореволюционного и советского периодов;

– выявить и дать характеристику признакам злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве;

– сформулировать авторское определение понятия «злоупотребление субъективным правом в уголовном судопроизводстве», провести сопоставление его с категориями «злоупотребление полномочиями», «правонарушение», «правомерное поведение», «обход закона»;

– выявить и проанализировать способы преодоления злоупотребления субъективным правом;

– разработать механизм ограничения субъективного права, применяемого в качестве меры процессуального воздействия в отношении обвиняемого, допустившего злоупотребление субъективным правом;

– определить виды злоупотребления обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования и предложить их характеристику;

– разработать конкретные предложения по предупреждению и пресечению злоупотребления обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования.

Методология и методы исследования. Методами исследования послужили всеобщий метод материалистической диалектики и основанные на нем общенаучные (анализ, синтез, сопоставление, системный метод, структурно-

функциональный метод) и частно-научные методы (формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой).

Методы анализа, синтеза и сопоставления использовались для определения правовой природы, сущности злоупотребления субъективным правом, для соотношения его с такими правовыми категориями, как «злоупотребление полномочиями», «правомерное поведение», «правонарушение», «обход закона». Системный и структурно-функциональный методы позволили установить признаки злоупотребления субъективным правом, в том числе обвиняемым, в уголовном судопроизводстве, а также способы преодоления данного вида поведения в ходе предварительного расследования. Историко-правовой и сравнительно-правовой методы применялись для исследования порядка реализации субъективных прав, видов злоупотребления субъективными правами обвиняемым, способов предупреждения и пресечения в отношении недобросовестных форм осуществления субъективных прав в Древнем Риме, в зарубежных странах, в России дореволюционного и советского периодов. Формально-юридический метод использовался для анализа содержания текстов нормативно-правовых актов, регулирующих порядок реализации субъективных прав обвиняемым в уголовно-процессуальных правоотношениях.

Степень достоверности результатов исследования обеспечивается избранной методологией исследования, сбалансированным применением использованных методов, значительной теоретической и нормативно-правовой базой, большим объемом изученного эмпирического материала.

Нормативно-правовая база исследования состоит из Конституции Российской Федерации, международных нормативно-правовых актов, действующего уголовно-процессуального законодательства, Постановлений и Определений Конституционного Суда РФ, Постановлений Европейского Суда по правам человека, Постановлений Пленума Верховного Суда РФ, а также из отечественного дореволюционного и советского законодательства, нормативно-правовых актов зарубежных стран.

Теоретическую основу исследования составили фундаментальные положения общей теории права, концептуальные положения философии и логики, гражданского, гражданско-процессуального, уголовного, уголовно-процессуального права, труды ученых по теме исследования.

Эмпирическую основу исследования составили результаты изучения автором материалов 408 уголовных дел публичного обвинения, отобранных путем случайной выборки и рассмотренных судами первой инстанции за период 2014-2018 гг. (131 уголовное дело – в Томском областном суде, 50 уголовных дел – в Железнодорожном районном суде г. Красноярска, 75 уголовных дел – в Центральном районном суде г. Красноярска, 105 уголовных дел – в Первомайском районном суде г. Омска, 47 уголовных дел – в Советском районном суде г. Омска); результаты изучения практического материала, полученного при выполнении научно-исследовательского проекта РФФИ «Злоупотребление правом в уголовном процессе: системные и несистемные проявления, их предотвращение и пресечение» (проект № 16-03-00413); материалы судебной практики за 2014-2018 гг., опубликованные в информационных ресурсах ГАС РФ «Правосудие», справочно-правовых систем «Гарант» и «КонсультантПлюс».

Научная новизна диссертационного исследования заключается в разработке комплекса теоретических положений, направленных на определение понятия и признаков злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве, пределов допустимого вмешательства со стороны государства в поведение обвиняемого, имеющего признаки злоупотребления субъективным правом, и в формулировании совокупности предложений, направленных на предупреждение и пресечение злоупотребления субъективными правами со стороны обвиняемого в ходе предварительного расследования.

Положения, выносимые на защиту:

1. Предложены дополнительные аргументы, обосновывающие, что злоупотребление субъективным правом в уголовном судопроизводстве является самостоятельным видом правового поведения участника уголовно-

процессуальных отношений, не относящимся ни к противоправному, ни к правомерному поведению.

2. Сформулировано авторское определение злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве, под которым предлагается понимать недобросовестную реализацию участником уголовного судопроизводства предоставленных субъективных прав в противоречии с их назначением, причиняющую вред правам и законным интересам других лиц, а также интересам правосудия, при наличии возможности осуществлять права правомерным способом.

3. Уточнена и дополнена система признаков злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве, к числу которых отнесены:

- а) наличие у участника уголовно-процессуальных правоотношений конкретного субъективного права как гарантированной государством меры возможного поведения, предоставленной для защиты своих законных интересов;
- б) соответствие поведения лица правовым предписаниям и отсутствие нарушения конкретных юридических запретов и обязанностей;
- в) реализация субъективного права в противоречии с его назначением;
- г) возможность лица использовать предоставленные ему права правомерным способом;
- д) умысел субъекта на осуществление права в противоречии с его назначением;
- е) причинение вреда правам и законным интересам других лиц, интересам правосудия.

4. Сформулированы используемые на практике способы злоупотребления обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования.

5. Обосновано, что способами преодоления злоупотребления обвиняемым субъективным правом являются его предупреждение и пресечение.

6. Аргументировано, что единственным способом пресечения злоупотребления обвиняемым субъективным правом является временное ограничение судом субъективного права, ставшего средством совершенного злоупотребления.

Основанием ограничения субъективного права обвиняемого является достоверно установленный судом факт злоупотребления субъективным правом, отраженный в материалах уголовного дела.

Критериями, определяющими правомерность и допустимость ограничения субъективных прав обвиняемого, являются: сохранение сущностного содержания права; необходимость, целесообразность и соразмерность ограничения прав.

Механизм ограничения субъективных прав обвиняемого должен включать: нормативно закрепленный порядок ограничения прав, представляющих собой совокупность действий и решений конкретных государственных органов и должностных лиц; объем и продолжительность действия ограничения определенного субъективного права; эффективный ведомственный и судебный контроль за необходимостью применения и продолжения ограничения субъективного права.

7. Обосновано, что основным способом предупреждения злоупотребления обвиняемым субъективными правами является внесение изменений в уголовно-процессуальное законодательство: устранение противоречий, восполнение пробелов. По результатам анализа различных способов злоупотребления обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования, в работе сформулированы конкретные предложения по внесению изменений в действующее уголовно-процессуальное законодательство, направленные на предупреждение злоупотребления обвиняемым своими субъективными правами.

Теоретическая значимость диссертационного исследования заключается в том, что содержащиеся в нем выводы и предложения способствуют более глубокому пониманию сущности и признаков злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве, пределов допустимого вмешательства со стороны государства в поведение обвиняемого, а также решению научных проблем, связанных с квалификацией поведения обвиняемого в качестве злоупотребительного в ходе предварительного расследования. Это развивает положения уголовно-процессуальной науки и может стать отправной точкой для

дальнейшего изучения вопросов, связанных со злоупотреблением субъективным правом в уголовном судопроизводстве.

Практическая значимость исследования определяется возможностью использования сформулированных в его результате научных положений, выводов и рекомендаций при совершенствовании уголовно-процессуального законодательства в целях предупреждения и пресечения случаев злоупотребления субъективными правами со стороны обвиняемого; в правоприменительной деятельности органов, осуществляющих предварительное расследование, и судом; при преподавании курса «Уголовный процесс»; при подготовке учебно-методических комплексов и пособий по указанной дисциплине.

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация подготовлена и обсуждена на кафедре уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Сформулированные в диссертации идеи и предложения получили апробацию в форме докладов и обсуждения на всероссийской научно-практической конференции «Правовые проблемы укрепления российской государственности» (Томск, 2015, 2016, 2017, 2018), межрегиональной научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Российское правоведение: трибуна молодого ученого» (Томск, 2015, 2016, 2017), всероссийской научно-практической конференции «Проблемы правоприменения в современной России» (Омск, 2015), международной научно-практической конференции молодых ученых «Традиции и новации в системе современного российского права» (Москва, 2015), международной научной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Ломоносов – 2016» (Москва, 2016).

Результаты диссертационного исследования используются:

- в практической деятельности Ставропольского краевого суда;
- в учебном процессе Национального исследовательского Томского государственного университета при преподавании дисциплины «Уголовный процесс» для студентов 3 курса юридического института, обучающихся по

направлению «Юриспруденция», дисциплин «Актуальные вопросы теории и практики уголовного процесса» и «Международно-правовые стандарты защиты прав и свобод человека и гражданина» для магистрантов 1 и 2 годов обучения юридического института, обучающихся по направлению подготовки «Российская уголовная юстиция»;

– в учебном процессе Российского государственного университета правосудия при преподавании дисциплины «Уголовно-процессуальное право» и курса «Актуальные проблемы уголовного судопроизводства» студентам 3 курса юридического факультета, обучающимся по направлению подготовки «Юриспруденция», и дисциплины «Основы уголовного процесса» студентам, обучающимся на факультете непрерывного образования (колледж) по направлению подготовки «Право и судебное администрирование»;

– в учебном процессе Института прокуратуры РФ Саратовской государственной юридической академии при преподавании дисциплины «Уголовный процесс» студентам 3 курса, обучающимся по направлению «Юриспруденция».

Помимо этого, полученные автором результаты используются в научно-исследовательском проекте Российского фонда фундаментальных исследований, проект № 16-03-00413 «Злоупотребление правом в уголовном процессе: системные и несистемные проявления, их предотвращение и пресечение», руководитель – О.И. Андреева (2016-2018 гг.).

Публикации по теме исследования. По теме диссертации О. В. Желевой опубликовано 18 работ, в том числе 8 статей в журналах, включенных в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук (из них 7 статей в российских научных журналах, индексируемых Web of Science), 2 статьи в научных журналах, 6 публикаций в сборниках научных трудов, 2 публикации в сборниках материалов международной и всероссийской научно-практических конференций. Общий объем публикаций – 6,92 а.л., авторский вклад – 6,26 а.л.

Структура и объем диссертации обусловлены целью и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих девять параграфов, заключения, списка использованных источников и литературы, приложения.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность темы диссертационного исследования, его цели, научная новизна, методологические и теоретические основы исследования, указывается теоретическая и практическая значимость, формулируются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения об апробации результатов исследования.

Первая глава «Становление и развитие категории «злоупотребление субъективным правом», генезис ее отражения в материальном и процессуальном законодательстве» состоит из трех параграфов. *В первом параграфе «Становление категории «злоупотребление субъективным правом» в римском праве»* указывается, что римское законодательство предоставляло частным лицам свободу распоряжения субъективными правами. При этом существовали пределы их реализации: наличие у правообладателя законного, разумного интереса; соответствие поведения лица принципу добросовестности; учет интересов третьих лиц; непричинение вреда правам и законным интересам иных субъектов, обществу, государству в результате осуществления прав. Поведение, нарушающее перечисленные пределы, считалось злоупотреблением, санкцией за совершение которого являлся отказ в защите права. В римском судебном процессе (как в гражданском, так и в уголовном) запрещалось совершение противоправного действия (бездействия), содержание которого составляло злонамеренное нарушение чужих прав под видом использования своего права посредством обмана и запутывания дела. Такое поведение именовалось в законодательстве «кляуза» и рассматривалось учеными как злоупотребление процессуальными правами. Разновидностями кляузы являлись: процессуальная ложь; заведомо неправомерные, излишние требования;

умышленное употребление дозволенных средств защиты с целью замедления или затруднения производства; переход истца на сторону ответчика; сокрытие доводов. В качестве последствий за перечисленные случаи злоупотребительного поведения применялись два вида мер: предупредительные (присяга) и карательные – штрафы в различных формах.

Во втором параграфе «Развитие представлений о злоупотреблении субъективным правом и их отражение в законодательстве зарубежных стран» отмечается, что свобода лица при реализации прав не являлась абсолютной и ограничивалась в интересах других лиц и общества. В Германском гражданском уложении 1896 г. устанавливался запрет на осуществление права с целью причинения вреда другому лицу. Аналогичная норма была закреплена в Швейцарском гражданском уложении 1907 г., в котором такой способ реализации субъективных прав впервые получил наименование «злоупотребление правом». Применительно к гражданским процессуальным отношениям нормативно-правовые акты зарубежных стран содержали положения, запрещающие некоторые виды использования прав участниками процесса, направленные на затягивание судебного разбирательства. Согласно положениям ГПК Германии 1877 г., ГПК Франции 1975 г., Австрийского Устава гражданского судопроизводства 1895 г. к таковым относились: процессуальная ложь; необоснованное предъявление иска; несвоевременное предоставление доказательств. По аналогии с отраслью гражданского права данный вид поведения считался злоупотреблением правом. Между тем, отражение в законодательстве он получил только в ГПК Франции после внесения в него изменений в 2001 г., в результате которых появилась норма, установившая запрет на осуществление процессуальных действий с целью злоупотребления своим правом. Способом пресечения данного поведения стало взыскание штрафа с лица, допустившего злоупотребление.

Указывается, что в зарубежной доктрине под злоупотреблением правом в уголовном судопроизводстве понимается действие или бездействие участников по реализации своих субъективных прав (обычно права на защиту) в целях создания

препятствий для достижения объективной истины по делу, затягивания процесса. Вместе с тем, категория «злоупотребление субъективным правом» не нашла отражения в уголовно-процессуальном законодательстве зарубежных стран. Исключением является УПК Швейцарии 2007 г., в котором содержится законодательный запрет злоупотребления правом не только для частных лиц, но и для должностных лиц. При этом УПК Швейцарии 2007 г. не предусматривает ответственности за нарушение данного запрета и не содержит универсальных правил, предупреждающих или пресекающих случаи злоупотребления правом.

В третьем параграфе «Развитие представлений о злоупотреблении субъективным правом и их отражение в законодательстве России» рассматриваются истоки появления категории «злоупотребление субъективным правом» в отечественной науке и законодательстве дореволюционного и советского периодов. Отмечается, что нормативные акты Древнерусского государства (Русская Правда, Соборное уложение 1649 г.) устанавливали свободу лица в осуществлении своих прав. При этом законодатель признавал недопустимым злоумышленное использование права в противоречие с его назначением, причиняющее вред иным субъектам. В источниках XV-XVII вв., регламентирующих процессуальные отношения, нашли закрепление первые запреты недобросовестного поведения сторон процесса и санкции за его совершение. В нормативных актах содержалось понятие «ябеда», означающее неосновательное, вздорное притязание. В качестве способа предупреждения данного поведения предусматривалось принесение присяги, а пресечения – уплата денежного штрафа.

В Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. были установлены запреты на некоторые виды недобросовестного поведения: неосновательный спор о подлоге, неосновательные просьбы об отмене решений. В судебной практике недопустимым считалось неправоное обращение к судебной защите, если обращающийся знал или должен был знать о своей неправоте. В юридической доктрине такое поведение считалось злоупотребительным, особым видом правонарушения, совершение которого влекло за собой назначение денежного

штрафа. Согласно Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. реализация предоставленных прав, не нарушающих прямых законодательных запретов, являлась правомерной. Понятие «злоупотребление субъективным правом» применительно к уголовно-процессуальным отношениям не использовалось в тот период ни в науке, ни в законодательстве, ни в практике.

Гражданское законодательство советского времени впервые закрепило запрет осуществления права в противоречии с его назначением (ст. 1 ГК РСФСР 1922 г. и ст. 5 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г.). В доктрине нарушение данного запрета признавалось особым видом гражданского правонарушения – злоупотреблением правом. В результате такого поведения причинялся вред устоям социалистического общества, а в отношении лица, допустившего злоупотребление, применялась санкция в виде отказа в защите права. В советском гражданско-процессуальном законодательстве (ст. 6 ГПК РСФСР 1923 г. и ч. 2 ст. 30 ГПК РСФСР 1964 г.) было установлено требование добросовестности и запрет всяких злоупотреблений и заявлений, «имеющих целью затянуть или затемнить процесс». Последствием данного поведения являлась обязанность уплаты в пользу другой стороны компенсации за потерю рабочего времени.

Отмечается, что в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством РСФСР в отношении частных лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, действовал принцип «разрешено все, что не запрещено». Между тем, в УПК РСФСР 1923 г. для защитника был установлен запрет затруднять процесс раскрытия истины и во что бы то ни стало стараться обелить и выгородить своего подзащитного. Общего правила относительно порядка осуществления прав всеми участниками уголовного процесса уголовно-процессуальное законодательство советского времени не содержало, а поведение, соответствующее нормативным предписаниям, независимо от целей и интересов управомоченного субъекта, считалось правомерным.

Вторая глава «Понятие, признаки и пути преодоления злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве» состоит из двух

параграфов и представляет собой исследование понятия и признаков злоупотребления субъективным правом, а также путей его преодоления в уголовном судопроизводстве.

В первом параграфе «Понятие и признаки злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве» указывается, что категория «злоупотребление правом» изначально рассматривалась как сугубо цивилистическая. Между тем в настоящее время «злоупотребление правом» – не узкоотраслевое понятие, а общеправовое. С учетом особенностей уголовно-процессуальных отношений в работе выделены следующие признаки злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве:

- а) наличие у участника уголовно-процессуальных правоотношений конкретного субъективного права как гарантированной государством меры возможного поведения, предоставленной для защиты своих законных интересов;
- б) соответствие поведения лица правовым предписаниям и отсутствие нарушения конкретных юридических запретов и обязанностей;
- в) реализация субъективного права в противоречии с его назначением;
- г) умысел субъекта на осуществление права в противоречии с его назначением;
- д) возможность лица использовать предоставленные ему права правомерным способом;
- е) причинение вреда правам и законным интересам других лиц, интересам правосудия.

Отмечается, что при квалификации действий (бездействия) участников уголовного судопроизводства, в том числе обвиняемого, в качестве злоупотребления субъективным правом, требуется изучение всех фактических обстоятельств и их анализ, иначе это может привести к чрезмерному усмотрению или злоупотреблению со стороны должностных лиц. Помимо этого, утверждается, что выявление вышеуказанных признаков в совокупности позволяют однозначно отграничить данный вид поведения обвиняемого в уголовном судопроизводстве от правонарушения и правомерного поведения. Указывается, что, в отличие от правонарушения, злоупотребление субъективным правом не связано с нарушением конкретных правовых предписаний, не является противоправным поведением и не влечет за собой наступление мер юридической ответственности.

При этом злоупотребление субъективным правом не относится и к категории правомерного поведения, поскольку оно противоречит общим принципам права, направлено на достижение социально неодобряемых целей, в результате него причиняется вред правам и законным интересам других лиц, общества и государства.

В результате исследования автор приходит к выводу, что злоупотребление субъективным правом в уголовном судопроизводстве является самостоятельным видом правового поведения, под которым предлагается понимать недобросовестную реализацию участником уголовного судопроизводства предоставленных субъективных прав в противоречии с их назначением, причиняющую вред правам и законным интересам других лиц, а также интересам правосудия, при наличии возможности осуществлять права правомерным способом.

Во втором параграфе «Предупреждение и пресечение злоупотребления субъективным правом как пути его преодоления в уголовном судопроизводстве» рассмотрены пути преодоления злоупотребления субъективным правом, к числу которых автор отнес пресечение и предупреждение злоупотребления правом. Отмечено, что основной целью предупреждения является исключение самой возможности злоупотребления субъективным правом, а пресечения – предотвращение или минимизация негативных последствий, наступивших в результате действий (бездействия). Автор обращает внимание, что конкретные способы предупреждения и пресечения, а также механизм их применения должны зависеть от вида злоупотребления субъективным правом.

Указывается, что предупреждение злоупотребления субъективными правами составляют надлежащая правовая регламентация и устранение пробелов, противоречий в нормативном регулировании порядка реализации участниками уголовного процесса своих правовых возможностей. Помимо этого, предлагается закрепление недопустимости злоупотребления субъективным правом в качестве принципа уголовного судопроизводства.

Аргументируется, что единственным способом пресечения является временное ограничение судом субъективного права, посредством которого было совершено злоупотребление. Ограничение субъективного права представляет собой отличную от юридической ответственности меру принудительного характера, содержание которой составляет уменьшение объема правовых возможностей лица, а значит, и вариантов поведения личности до некоего «предельного состояния». Основанием ограничения субъективного права является достоверно установленный судом факт злоупотребления субъективным правом, отраженный в материалах уголовного дела. Механизм ограничения субъективных прав должен включать: нормативно закрепленный порядок ограничения прав, представляющих собой совокупность действий и решений конкретных государственных органов и должностных лиц; объем и продолжительность действия ограничения определенного субъективного права; эффективный ведомственный и судебный контроль за необходимостью применения и продолжения ограничения субъективного права. Критериями, определяющими правомерность и допустимость ограничения субъективных прав, являются: сохранение сущностного содержания права; необходимость, целесообразность и соразмерность ограничения прав.

Третья глава «Виды злоупотребления обвиняемым своими субъективными правами в ходе предварительного расследования и пути их преодоления» состоит из четырех параграфов и представляет собой характеристику различных видов злоупотребления обвиняемым своими субъективными правами в ходе предварительного расследования, а также содержит предложения относительно возможности использования способов их предупреждения и пресечения.

В первом параграфе «Злоупотребление обвиняемым субъективными правами в ходе следственных действий, их предупреждение и пресечение» рассматриваются особенности осуществления ряда следственных действий, степень участия в них обвиняемого и возможные случаи совершения им злоупотребления субъективным правом. Особое внимание уделяется допросу, в

ходе которого обвиняемый реализует свое право на дачу показаний. В качестве вида злоупотребления субъективным правом рассматривается дача обвиняемым ложных показаний. Исходя из принципов российского уголовного процесса, процессуального положения обвиняемого, характера его интересов, признается недопустимым установление запрета на дачу ложных показаний, а также применение к обвиняемому мер пресекательного характера, которые могут привести к необоснованному ограничению права на защиту. Вместе с тем предложено предусмотреть в УК РФ состав преступления – оговор заведомо невиновного лица.

Были выявлены и иные случаи злоупотребления субъективными правами со стороны обвиняемого, в том числе совершаемые при участии его защитника: указание защитника на «правильные ответы» во время допроса его подзащитного; неявка защитника на производство процессуальных действий по неуважительным причинам; неоднократная замена обвиняемым защитников. В целях предупреждения перечисленных видов злоупотребления субъективными правами обосновывается необходимость закрепления в уголовно-процессуальном законодательстве следующих положений:

а) определение понятия «краткая консультация обвиняемого со своим защитником во время следственного или иного процессуального действия», под которой следует понимать обсуждение защитником со своим доверителем порядка производства конкретного процессуального действия, разъяснение его прав, способов участия и защиты, дача советов относительно правовой позиции и возможных последствий ее принятия, а не формулирование защитником ответов на вопросы следователя;

б) дополнительное основание для отвода защитника, если он ранее уже участвовал в данном уголовном деле и обвиняемым был заявлен отказ от него, выраженный явно и недвусмысленно;

в) возможность участия в следственном действии одного из защитников при неявке остальных по неуважительным причинам, если обвиняемый не против производства следственного действия в их отсутствие.

Во втором параграфе «Злоупотребление обвиняемым субъективным правом на заявление ходатайств в ходе предварительного расследования, его предупреждение и пресечение» рассматриваются правоотношения, возникающие при обращении обвиняемого с ходатайствами для защиты своих прав и законных интересов в ходе предварительного расследования, а также при рассмотрении и разрешении таких обращений соответствующими должностными лицами и государственными органами.

К числу злоупотреблений обвиняемым правом на заявление ходатайств автор относит случаи обращения с ходатайством без повода, многократного заявления одного и того же ходатайства, несвоевременной подачи ходатайства. В целях конкретизации порядка реализации права на заявление ходатайств, предупреждения случаев злоупотребления им, предлагается закрепить в уголовно-процессуальном законодательстве требования к форме и содержанию ходатайства: указание в ходатайстве фамилии, имени и отчества заявителя; даты и времени подачи ходатайства; должностного лица, которому оно заявлено; обстоятельств, которые необходимо установить или проверить с помощью заявленного ходатайства; решений должностного лица по обращению, если оно было заявлено ранее. Несоответствие данным требованиям будет влечь за собой возвращение ходатайства заявителю без запрета обращения с ним вновь при устранении недостатков, указанных должностным лицом. Помимо этого, в законе следует установить пресекательный срок для заявления ходатайств в ходе досудебного производства, определяемый моментом окончания предварительного расследования, а также срок, равный трем суткам, для подачи ходатайств после окончания ознакомления с материалами уголовного дела.

В третьем параграфе «Злоупотребление обвиняемым субъективным правом на обжалование действий (бездействия), решений государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, его предупреждение и пресечение» отмечается, что предпосылкой появления злоупотребления субъективным правом на обжалование стало отсутствие в законодательстве четких критериев, предъявляемых к предмету и содержанию

жалобы, к субъектам, к срокам обжалования. Анализ отечественной судебной практики, а также решений Европейского Суда по правам человека позволил определить следующие виды злоупотребления субъективным правом на обжалование: подача необоснованной жалобы или жалобы без повода, в которой отсутствует указание на действительное нарушение прав заявителя; подача беспредметной жалобы; заявление повторной жалобы; несвоевременное направление жалобы.

В качестве способов предупреждения указанных видов злоупотребления субъективным правом предлагается закрепление в УПК РФ норм, содержащих:

а) обязательные требования к форме и содержанию жалобы: наличие данных о заявителе; ссылки на обжалуемое действие (бездействие) либо решение; указание на те конституционные права, которые, по мнению заявителя, были нарушены; перечисление доводов, обосновывающих существо жалобы, а также обстоятельств, которые необходимо исследовать для ее разрешения; указание на процессуальные решения, которые принимались должностными лицами и государственными органами по существу данной жалобы ранее (о возвращении жалобы для устранения недостатков, о прекращении производства, об оставлении жалобы без рассмотрения, об отказе в ее рассмотрении, об удовлетворении жалобы).

б) указание на пресекательный срок для обжалования действий (бездействия) и решений должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, равный пяти суткам с момента, когда лицо узнало о нарушениях своих прав.

Обосновывается, что в случае несоблюдения установленных к процедуре обжалования предписаний к заявителю могут быть применены меры пресекательного характера в виде ограничения права на рассмотрение и подачу жалобы в следующих формах: 1) возвращение жалобы для устранения недостатков в случае обращения с ней впервые; 2) отказ в принятии и последующем рассмотрении жалобы, не соответствующей требованиям, предусмотренным в

УПК РФ, при неустранении недостатков, на которые указал властный субъект ранее.

В четвертом параграфе «Злоупотребление обвиняемым субъективными правами на этапе ознакомления с материалами уголовного дела, их предупреждение и пресечение» указывается, что ознакомление с материалами уголовного дела является важнейшим этапом предварительного расследования, в ходе которого у обвиняемого появляется возможность не только полностью изучить все имеющиеся доказательства по делу, но и злоупотребить своим правом посредством затягивания процедуры ознакомления. Отмечается, что признаки затягивания носят оценочный характер, при их установлении требуется учитывать индивидуальные особенности личности, сложность текста и другие обстоятельства. В связи с этим для предупреждения рассматриваемого вида злоупотребления субъективным правом не представляется возможным установить в УПК РФ временные пределы разумной реализации права на ознакомление с материалами уголовного дела.

Положения ч. 3 ст. 217 УПК РФ закрепляют возможность ограничения в судебном порядке срока для ознакомления обвиняемым и (или) его защитником с материалами уголовного дела в качестве способа пресечения явного затягивания данной процедуры. Вместе с тем в целях повышения эффективности данных предписаний автор предлагает дополнить их нормами, содержащими: 1) запрет на затягивание процедуры ознакомления с материалами уголовного дела и обязанность должностного лица, ведущего производство по делу, разъяснить обвиняемому и его защитнику данное требование, а также последствия его несоблюдения; 2) указание на обязанность следователя предварительно составить график ознакомления с материалами уголовного дела. Сведения, содержащиеся в таком графике, станут подтверждением факта злоупотребления обвиняемым и (или) его защитником правом и условием для ограничения судом их права на ознакомление с материалами уголовного дела.

В **заклучении** изложены основные выводы, отражающие результаты произведенного исследования, рекомендации и перспективы дальнейшей разработки темы.

Основные положения диссертационного исследования отражены в следующих работах автора:

Статьи в журналах, включенных в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук:

1. **Желева О. В.** Понятие и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2015. – № 396. – С. 116–121. – DOI: 10.17223/15617793/396/21. – 0,38 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. The Concept and Characteristics of Abuse of Right in Criminal Proceeding / O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2015. – Vol. 396. – P. 116–121. – DOI: 10.17223/15617793/396/21.

2. **Желева О. В.** Недопустимость злоупотребления правом как одна из обязанностей обвиняемого / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2015. – № 401. – С. 216–221. – DOI: 10.17223/15617793/401/31. – 0,38 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. Inadmissibility of Abuse of Right as One of the Defendant's Obligations / O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2015. – Vol. 401. – P. 216–221. – DOI: 10.17223/15617793/401/31.

3. **Желева О. В.** Злоупотребление правом на обжалование в суд действий (бездействия) и решений государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2016. – № 405. – С. 168–172. – DOI: 10.17223/15617793/405/24. – 0,31 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. Abuse of the Right to Appeal against Actions (Inaction) and Decisions of State Bodies and Officials Involved in Criminal Prosecution

/ O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2016. – Vol. 405. – P. 168–172. – DOI: 10.17223/15617793/405/24.

4. **Желева О. В.** Добросовестность и разумность как пределы осуществления субъективных прав в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2016. – № 407. – С. 186–191. – DOI: 10.17223/15617793/407/29. – 0,38 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. Good Faith and Reasonableness as Limits of Rights in Criminal Proceedings / O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2016. – Vol. 407. – P. 186–191. – DOI: 10.17223/15617793/407/29.

5. Андреева О. И. Право на возвращение уголовного дела судом апелляционной инстанции в суд первой инстанции : возможность злоупотребления полномочиями / О. И. Андреева, **О. В. Желева**, А. А. Рукавишникова, Т. В. Трубникова // Всероссийский криминологический журнал. – 2016. – Т. 10, № 3. – С. 554–567. – 0,88 / 0,22 а.л.

Web of Science: Andreeva O. I. The Court of Appeal's Right to Return a Criminal Case to the First-Instance Court : A Possibility of Power Abuse / O. I. Andreeva, **O. V. Zheleva**, A. A. Rukavishnikova, T. V. Trubnikova // Russian Journal of Criminology. – 2016. – Vol. 10, is. 3. – P. 554–567.

6. **Желева О. В.** Требования к ходатайствам частных лиц в досудебном производстве как необходимое условие добросовестной реализации прав участников уголовного судопроизводства / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2017. – № 415. – С. 175–181. – DOI: 10.17223/15617793/415/25. – 0,44 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. Requirements for Private Person's Petitions in Pre-Trial Procedure as a Condition of Conscientious Realization of Rights of Participants in Criminal Proceedings / O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2017. – Vol. 415. – P. 175–181. – DOI: 10.17223/15617793/415/25.

7. **Желева О. В.** Интерес обвиняемого как критерий злоупотребления субъективным правом / О. В. Желева // Вестник Томского государственного университета. – 2017. – № 416. – С. 171–175. – DOI: 10.17223/15617793/416/25. – 0,31 а.л.

Web of Science: Zheleva O. V. The Interest of the Defendant as a Criterion of the Abuse of Subjective Right / O. V. Zheleva // Tomsk State University Journal. – 2017. – Vol. 416. – P. 171–175. – DOI: 10.17223/15617793/416/25.

8. **Желева О. В.** О причинах злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве и путях его предупреждения и пресечения / О. В. Желева // Уголовная юстиция. – 2017. – № 10. – С. 43–48. – 0,38 а.л.

Публикации в прочих научных изданиях:

9. **Желева О. В.** К вопросу о средстве злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Правовые проблемы укрепления российской государственности : сборник статей. – Томск, 2015. – Ч. 67. – С. 14–20. – 0,38 а.л.

10. **Желева О. В.** К вопросу о соотношении категорий «злоупотребление правом» и «злоупотребление полномочием» в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Российское правоведение : трибуна молодого ученого : сборник статей. – Томск, 2015. – Вып. 15. – С. 186–187. – 0,13 а.л.

11. **Желева О. В.** Юридические последствия злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Проблемы правоприменения в современной России : сборник материалов всероссийской научно-практической конференции. Омск, 27 февраля 2015 г. – Омск, 2015. – С. 281–293. – 0,81 а.л.

12. **Желева О. В.** Особенности средства злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Уголовная юстиция. – 2015. – № 1 (5). – С. 24–28. – DOI: 10.17223/23088451/5/5. – 0,31 а.л.

13. **Желева О. В.** К вопросу о понятии злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Традиции и новации в системе современного российского права : сборник материалов XIV Международной научно-практической конференции молодых ученых. Москва, 03–04 апреля 2015 г. – Москва, 2015. – С. 347–348. – 0,13 а.л.

14. **Желева О. В.** Меры воздействия, применяемые законодателем при злоупотреблении субъективным правом в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Российское правоведение : трибуна молодого ученого: сборник статей. – Томск, 2016. – Вып. 16. – С. 214–215. – 0,13 а.л.

15. **Желева О. В.** К вопросу о соотношении злоупотребления субъективным правом в уголовном судопроизводстве и правонарушения / О. В. Желева // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2016. – № 6 (14). – С. 83–91. – 0,56 а.л.

16. **Желева О. В.** Формы злоупотребления правом на обжалование в суд действий (бездействия) и решений государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование / О. В. Желева // Правовые проблемы укрепления российской государственности : сборник статей. – Томск, 2017. – Ч. 71/1. – С. 55–62. – 0,38 а.л.

17. **Желева О. В.** Пределы усмотрения должностных лиц при квалификации злоупотребления субъективным правом в уголовном процессе / О. В. Желева // Российское правоведение : трибуна молодого ученого : сборник статей. – Томск, 2017. – Вып. 17. – С. 268–269. – 0,13 а.л.

18. **Желева О. В.** Пределы осуществления субъективных прав в уголовном судопроизводстве / О. В. Желева // Правовые проблемы укрепления российской государственности : сборник статей. – Томск, 2018. – Ч. 75. – С. 38–45. – 0,5 а.л.

Издание подготовлено в авторской редакции.
Отпечатано на участке цифровой печати
Издательского Дома Томского государственного университета
Заказ № 06-0718 от «02» июля 2018 г. Тираж 200 экз.
г. Томск Московский тр.8 тел. 53-15-28