

На правах рукописи

Даровских Ольга Игоревна

Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве России

Специальность: 12.00.09 – уголовный процесс

Автореферат диссертации
на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Челябинск – 2013

Работа выполнена на кафедре уголовного процесса и криминалистики
Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения
высшего профессионального образования «Южно-Уральский государственный
университет» (национальный исследовательский университет)

Научный руководитель: **Кудрявцева Анна Васильевна**
доктор юридических наук, профессор

Официальные оппоненты: **Григорьев Виктор Николаевич**
доктор юридических наук, профессор, заведующий
кафедры уголовного процесса, уголовного
права и криминалистики НОУ ВПО «Московский
психолого-социальный университет»

Тарасов Александр Алексеевич
доктор юридических наук, профессор, заведующий
кафедрой уголовного права и процесса
ФГБОУ ВПО «Башкирский государственный
университет»

Ведущая организация: **Московская академия экономики и права**

Защита состоится «21» декабря 2013 года в 11-00 часов на заседании
диссертационного совета Д 212.298.12 при ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский
государственный университет» (НИУ) по адресу: 454080 город Челябинск,
улица Коммуны, д. 149 ауд. 208.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГБОУ ВПО «Южно-
Уральский государственный университет» (НИУ) по адресу 454080 г.
Челябинск, ул. Ленина, д. 87, корп. 3/д.

Автореферат разослан « 8 » ноября 2013 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент

Г.С. Русман

Введение

Актуальность темы исследования.

На современном этапе в рамках общих процессов глобальных преобразований в российском государстве происходит формирование новых общественных отношений, обеспечивается создание единого правового пространства, принимаются меры к усилению борьбы с преступностью, укреплению законности и правопорядка, искоренению правового нигилизма. Новая политико-правовая система находится еще в стадии становления, поэтому не всегда легко определить четкие направления и наиболее рациональные пути решения тех или иных проблем.

На этом фоне абсолютно логично произошло изменение взглядов на уголовно-процессуальную деятельность в Российской Федерации. Появились представления о новых правовых категориях, которые ранее не исследовались. К такой правовой категории, бесспорно, относится «злоупотребление правом».

Определив назначение уголовного судопроизводства как защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступления, и защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, законодатель вполне последовательно расширил перечень прав участников уголовного судопроизводства и при этом фактически не ограничил реализацию данных прав какими-то определенными рамками, не во всех случаях определил основания и условия их реализации и не всегда разработал четкий порядок применения содержащих данные права норм. Такое положение привело к тому, что на практике часто возникают различные проблемы, связанные с реализацией участниками уголовного судопроизводства предусмотренных законом прав, и в том числе проблемы, связанные со злоупотреблением предоставленными участникам процесса прав.

Уголовно-процессуальному закону термин «злоупотребление правом» незнаком, однако его активно используют правоприменители и, кроме того, он достаточно часто встречается в текстах Постановлений Конституционного суда

Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации¹, в том числе и применимо к вопросам, касающимся уголовно-процессуальной деятельности.

Несмотря на попытки ученых исследовать данный феномен в общетеоретическом доктринальном плане, остается много проблемных, нерешенных вопросов, касающихся проявлений данной правовой категории, в том числе и в уголовном судопроизводстве.

Ценность исследования такого понятия как, злоупотребление правом в рамках отраслевого законодательства, определяется системным подходом к изучению данного вопроса, что позволяет выявить сущность данного правового явления, его взаимосвязи с иными уголовно-процессуальными понятиями и выработать конструктивные предложения по оптимизации уголовно-процессуальной деятельности.

Комплексное исследование понятия «злоупотребление правом» в уголовном судопроизводстве важно как с научной, так и с практической точки зрения, поскольку, только благодаря добросовестной реализации предоставленных прав в рамках, определенных законом, обеспечивается достижение назначения уголовно-процессуального судопроизводства.

Таким образом, актуальность темы данного исследования определяется с теоретической стороны слабой разработанностью проблемы в правовой науке, а также происходящей в России правовой реформой, которая требует нового подхода и понимания как уже используемых, так и таких новых явлений, как злоупотребление правом. С практической точки зрения, актуальность работы определяется достаточно большим объемом проявлений злоупотреблений правами в правоприменительной практике в сфере уголовного судопроизводства.

Степень научной разработанности темы. Общетеоретические аспекты юридической природы злоупотребления правом изложены в работах таких известных ученых, как С.С. Алексеев, М.М. Агарков, С.Н. Братусь, Г.А.

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15.01.09 года № 106-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Никитенко А.Н., Плотникова И.В. и Хырхырьяна М.А. на нарушения их конституционных прав ч.2 ст. 258 и пунктом 3 ч.5 ст. 355 УПК РФ» //Вестник Конституционного Суда РФ 2009. №4. С. 54-57.; Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 февраля 2012 года №35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов» //Режим доступа: справочная система КонсультантПлюс

Гаджиев, В.П. Грибанов, В.Н. Кудрявцев, Н.С. Малеин, А.А. Малиновский, С.Д. Радченко, Ю.А. Тарасенко, А.В. Юдин и других ученых.

Определенный вклад в разработку общетеоретических проблем, связанных с вопросами злоупотреблений правами, внесли научные положения, сформулированные в кандидатских и докторских диссертациях, защищенных по специальности 12.00.01: Н.А. Дурново – 2006 год, С.Г. Зайцева - 2003 год, Е.А. Одегнал – 2009, А.А. Малиновский – 2009, А.Е. Наумов – 2010 год.

В своих трудах обращались к проблемам, связанным со злоупотреблениями правом в уголовном судопроизводстве, такие российские ученые-процессуалисты, как Ф. Багаутдинов, С. Гордейчик, Е. Гришина, Л.Д. Калинкина, Н.А. Колоколов, Ю. Левеев, П.Г. Марфицин, С.А. Параскевова, С. Пашин, С.В. Романов, А.Н. Савченко, А.А. Ширванов, М. Федан и другие.

В кандидатских диссертациях, защищенных по специальности 12.00.09 посвященных вопросам уголовно-процессуальной ответственности и способам неправомерного воздействия председательствующего на присяжных заседателей и средствам защиты от него, затрагивались проблемы злоупотребления правом участниками уголовного судопроизводства. Можно назвать диссертационные работы А.А. Канифатова – 2004 год, В.С. Вепрева – 2006 год, Н.А. Развейкиной - 2007 год. Высоко оценивая значение трудов указанных ученых, следует отметить, что комплексному исследованию проблем правовой природы, значения, роли и особенностей проявления в уголовном судопроизводстве злоупотреблений правом в этих работах внимание не уделялось, что и вызывает объективную потребность в исследованиях данного правового явления.

Цель исследования состоит в том, чтобы, опираясь на анализ международно-правовых принципов и стандартов, на основе проведенных научных исследований и эмпирического материала, с учетом отечественного опыта исследовать правовую природу, сущность понятия злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве, его взаимосвязи с иными уголовно-процессуальными категориями и подготовить предложения по оптимизации уголовно-процессуальной деятельности.

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

- провести предметное исследование понятия «злоупотребление правом» в уголовном процессе как особого правового феномена;

- сформулировать понятие «злоупотребление правом» в уголовном судопроизводстве и раскрыть его сущность, юридическую природу и характер проявлений;

- проанализировать правовую базу в сфере злоупотребления правом;

- исследовать формы злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве;

- выявить и проанализировать причины, порождающие злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве;

- сформулировать конкретные предложения научного и законопроектного плана, касающиеся преодоления злоупотреблениями правом в уголовном судопроизводстве;

- внести конкретные предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, регулирующего отношения в рассматриваемой сфере деятельности.

Объект исследования – уголовно-процессуальные отношения, возникающие, развивающиеся и прекращающиеся в процессе злоупотребления субъективными правами участниками уголовного судопроизводства, проблемные ситуации, требующие научного разрешения, а также теоретические положения, раскрывающие правовую природу, понятие и сущность злоупотребления правом и его соотношение с принципами, назначением и общими условиями уголовно-процессуального права.

Предмет исследования включает в себя нормы уголовно-процессуального права, отражающие вопросы реализации прав участниками уголовного судопроизводства, судебную практику, нашедшую свое отражение в материалах уголовных дел и других носителях информации, а также теоретические научные положения по исследуемой проблеме.

Методологическая основа исследования - комплекс общенаучных и специальных методов познания правовых явлений и процессов в сфере уголовного судопроизводства: исторический, системно-структурного анализа и синтеза социально-правовых явлений, сравнительно-правовой, формально-логический, статистический и некоторые другие методы.

Теоретическую базу исследования составили положения наук логики, философии, теории государства и права, уголовно-процессуального права, психологии и др.

При исследовании различных аспектов злоупотреблений правами в уголовном судопроизводстве использовались работы С.С. Алексеева, О.И. Андреевой, Ф. Багаутдинова, Ю.П. Гармаева, С. Гордейчика, Е. Гришина, С.Г. Зайцевой, В.Н. Кудрявцева, Л.Д. Калинкиной, Н.А. Колоколова, Ю. Левеева, А.А. Малиновского, Н.С. Малеина, П.Г. Марфицина, С.А. Параскевовой, С. Пашина, С.В. Романова, А.Н. Савченко, А.А. Ширванова, М. Федана и других ученых.

Нормативная база исследования включает в себя международные документы, Конституцию Российской Федерации, решения Европейского Суда по правам человека, действующее уголовно-процессуальное законодательство, постановления и определения Конституционного Суда РФ, руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда РФ по вопросам применения уголовно-процессуальных норм, в том числе касающихся вопросов злоупотребления правом участниками уголовного судопроизводства.

Эмпирическую основу исследования составили результаты изучения 344 уголовных дел (153 уголовных дел, рассмотренных судами первой инстанции, 68 - в апелляционном и 123 уголовных дел, рассмотренных в кассационном порядке), а также результаты опроса и анкетирования 68 федеральных судей, 53 мировых судей, 48 работников прокуратуры и 132 адвокатов в Свердловской, Челябинской областях, в Республике Коми и Республике Башкортостан, в Ямало-Ненецком автономном округе, а также в городах Челябинске, Нижневартовске, Уфе.

Кроме того, использовались официальные статистические данные, материалы обобщения судебной практики, обзоры практики Верховного Суда РФ.

Научная новизна исследования состоит в том, что диссертационная работа представляет собой первое теоретическое исследование такой правовой категории, как злоупотребление правом, его правовой природы, значимости и проявлений в уголовном судопроизводстве.

В диссертации сформулировано определение «Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве»; выявлены его признаки; определены как факторы, способствующие злоупотреблениям, так и особенности проявлений злоупотреблений со стороны различных участников уголовного судопроизводства; предложена классификация злоупотреблений, встречающихся в уголовном судопроизводстве. Выявлены особенности

установления факта злоупотреблений правом в уголовном процессе и применения мер воздействия к лицам, злоупотребляющим своими правами.

Аргументирован вывод о необходимости закрепления в уголовно-процессуальном законодательстве принципа «Недопустимости злоупотребления правом» и понятия «Злоупотребление правом». Выявлены наиболее распространенные случаи злоупотреблений правами в уголовном судопроизводстве его участниками и разработаны предложения по оптимизации мер, ограничивающих или обеспечивающих недопустимость данного явления.

На защиту выносятся следующие научные положения:

1. Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве – это поведение участника уголовно - процессуального правоотношения, обладающего процессуальными правами (полномочиями), осуществляемое в процессе правомерной реализации этих прав, но в противоречии с их смыслом и назначением, причиняющее, либо способное причинить вред другим участникам процесса, обществу, государству либо влекущее за собой иные негативные последствия.

2. Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве представляет собой самостоятельную правовую категорию, не являясь, ни правомерным поведением, ни правонарушением.

3. Признаками злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве выступают:

- а) наличие конкретного права, предоставленного законом участнику уголовно-процессуальных правоотношений как возможности действовать или пользоваться какими-то благами;
- б) злоупотребление правом возникает или может возникнуть в период осуществления предоставленного, определенного законом права;
- в) поведение лица, злоупотребляющего правом, является допустимым и возможным, прямого нарушения им правовой нормы нет, однако субъект осуществляет право и при отсутствии или в противоречии с имеющимся у него интересом;
- г) субъект понимает, что реализация им конкретного права осуществляется в противоречии с назначением, духом и смыслом этого предоставленного права;

д) при злоупотреблении реализация права осуществляется за пределами, установленными законом, и в целом противоречит интересам других граждан, общества и государства.

е) в результате использования права в противоречии с его назначением может быть причинен вред другим лицам, обществу, государству, или могут наступить иные негативные последствия.

4. Предлагается классифицировать злоупотребления правами, допускаемые в уголовно-процессуальной деятельности, следующим образом:

а) по отраслевому признаку злоупотребления правами делятся на злоупотребления в уголовном судопроизводстве, в гражданском судопроизводстве и в административном судопроизводстве;

б) по субъектам: должностные лица, осуществляющие уголовное судопроизводство, к которым следует отнести судью, прокурора, следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, начальника органа дознания; участники процесса: обвиняемый, подозреваемый, защитник, потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик; иные участники уголовного процесса, такие как переводчик, свидетель, эксперт, специалист и другие;

в) по степени участия субъектов: злоупотребления правами делятся на осуществляемые в активной форме, и в пассивной форме, т.е. путем действий либо путем бездействия;

г) по стадиям уголовного судопроизводства: злоупотребления могут иметь место в досудебных стадиях процесса и в судебных стадиях;

д) в зависимости от того, какими правами злоупотребляют участники процесса, их можно классифицировать на злоупотребления конституционными правами и правами, определенными в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации;

е) по предметному признаку злоупотребления правами делятся на общие, влияющие на уголовное судопроизводство в целом и злоупотребления, допускаемые в рамках отдельных институтов.

ж) по объектам, на которые посягает участник уголовного процесса: интересы правосудия; интересы правосудия и других участников уголовного судопроизводства;

з) по последствиям злоупотребление правами может быть классифицировано на причинившее вред и не причинившее, но посягающее на причинение вреда;

- и) по качественному признаку – на легкораспознаваемые или нераспознаваемые, либо сложно распознаваемые;
- к) по количественному признаку злоупотребления в рамках одного уголовного дела могут быть разовые и множественные;
- л) по составу субъектов злоупотребления правами могут быть как совершаемые одним лицом, так и несколькими лицами.

5. В целях предотвращения злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве, в уголовно-процессуальном законе следует закрепить принцип недопустимости злоупотребления правом.

6. Выявление и установление факта злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве отличается от процесса доказывания. Это иная деятельность, хотя и взаимосвязанная с основной процессуальной деятельностью, с ее целями и задачами. Особенность состоит в том, что деятельность по установлению факта злоупотребления в основном сконцентрирована как на оценке поведения лиц, злоупотребляющих своим правом, так и на результатах этого поведения.

7. Разработаны предложения по внесению в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации изменений и дополнений: касающихся полномочий защитника и количества адвокатов, защищающих в процессе одного обвиняемого; порядка рассмотрения замечаний на протокол судебного заседания; расширения обязанностей участников уголовного процесса и ряд других предложений.

Теоретическая значимость исследования обусловлена тем, что сформулированные в нем научные положения, учитывая изменения в политической и правовой системе государства, требования уголовно-процессуального закона, раскрывают понятие, сущность злоупотребления правами, их классификацию, взаимосвязи и соотношение с другими уголовно-процессуальными понятиями и категориями. Значение исследования определяется также теоретическим анализом таких базовых категорий, как принципа недопустимости злоупотребления правом и его проявлений в уголовно-процессуальной деятельности.

Указанные положения могут быть использованы в ходе дальнейших разработок вопросов, связанных с злоупотреблением правами в уголовном судопроизводстве.

Практическая значимость исследования. Диссертационная работа содержит предложения и рекомендации по совершенствованию уголовно-

процессуального законодательства в виде конкретных доктринальных норм. Содержащиеся в диссертации научные положения и выработанные на их основе рекомендации могут быть использованы при подготовке учебной и научной литературы, найти применение в учебном процессе при преподавании таких дисциплин как «Уголовный процесс», «Правоохранительные органы», а также при повышении квалификации судей, адвокатов, прокуроров.

Апробация и внедрение результатов исследования. Положения и выводы диссертации изложены в основных научных работах автора, в 10 научных статьях, в том числе 6 статей опубликованы в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, рекомендованных ВАК России.

Автор докладывала результаты своего исследования на 4-х научно-практических международных конференциях.

Результаты исследования автора используются в образовательном процессе в ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (НИУ) при преподавании курсов «Актуальные проблемы уголовного процесса», «Прокурорский надзор», «Оказание правовой помощи по уголовным делам»; в Российской академии правосудия (Уральский филиал) при преподавании учебных дисциплин «Уголовный процесс», «Прокурорский надзор» и спецкурса «Актуальные проблемы уголовного судопроизводства».

Результаты диссертационного исследования внедрены также в практическую деятельность адвокатов адвокатской палаты Челябинской области.

Структура диссертационного исследования состоит из введения, трех глав, объединяющих десять параграфов, списка нормативных актов, использованной литературы и приложений.

Содержание работы

Во **введении** раскрывается актуальность темы исследования, степень ее научной разработанности, определяется объект и предмет исследования, цели и задачи. Обосновывается методология, научная новизна, теоретическая и практическая значимость полученных результатов и их апробации. Формулируются положения диссертационного исследования, выносимые на защиту.

Первая глава **«Теоретические основы, связанные со злоупотреблением правом в уголовном судопроизводстве»** состоит из 4 параграфов. В первом

параграфе **«Понятие «злоупотребление правом» в международно-правовых актах и решениях высших судов России»** автор анализирует смысл понятия злоупотребление правом в правоприменительных актах судов высшего звена: Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека.

В уголовно-процессуальном законе России такое понятие, как злоупотребление правом, отсутствует, однако правовая категория «злоупотребление правом» присутствует в международно-правовых актах, таких как Всеобщая Декларация прав человека от 10 декабря 1948 года (ч.2 ст.29), Международный Пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года (ч.2 ст. 22), Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (ст. 6, 17, 35), Декларация основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью (утверждены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/34 от 29 ноября 1985 года). Анализируя практику применения Конвенции, автор приходит к обоснованному выводу, что Европейский суд по правам человека признает наличие злоупотребления правом в случаях: введения Суда в заблуждение; при использовании ненормативной лексики; нарушении обязательств по сохранению конфиденциальности дружеского урегулирования проблем; в случае подачи заявлений, не преследующих каких-либо реальных целей и в других случаях. Анализ правовых позиций Европейского Суда по правам человека позволил соискателю выделить следующие признаки злоупотребления: злоупотребить правом может как физическое лицо, так и государство в лице своих правоохранительных органов. Кроме того, злоупотребление может быть только умышленное, преднамеренное, т.е. тогда, когда лицо понимает, что употребляет предоставленные ему права во зло, против цели и назначения данных прав, а также их смысла. Результатом злоупотребления может быть как причиненный вред, так и возможность наступления иных негативных последствий. Автор приходит к выводу, что понимание Европейским судом по правам человека сущности данного правового явления, Конституционным Судом Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации во многом совпадают. Сформулированное в Конституции РФ положение о запрете нарушать права и свободы других лиц при осуществлении своих прав ученые рассматривают как

общеправовой принцип, т.е. основное положение, начало которого является фундаментом всей системы права¹.

Во втором параграфе «**Сущность, понятие, признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве**» автор исследует существующие в науке мнения ученых (С.С. Алексеева, М.М. Агаркова, С.И. Братусь, Л. Василева, Н.А. Дурново, Н.С. Малеина, Е.Д. Суворова, А.В. Юдина, Я. Янева) относительно правовой природы данной категории и обосновывает мнение, что злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве не может рассматриваться ни как правомерное поведение, ни как правонарушение, это особый вид правового поведения, особое трансформирующееся явление правовой действительности. Данное мнение высказывали многие ученые, в том числе и разрабатывающие данный вопрос в рамках различных отраслей права (Н.А. Дурново, М.В. Ибрагимова, Е.М. Офман, В.Н. Протасов, А.Н. Садиков, А.С. Шабуров и другие).

Автором выявлены признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве: а) наличие конкретного права, предоставленного законом участнику уголовно-процессуальных правоотношений, как возможности действовать или пользоваться какими-то благами; б) злоупотребление правом возникает или может возникнуть в период осуществления права, предоставленного, определенного законом; в) поведение лица, злоупотребляющего правом, является допустимым и возможным, прямого нарушения правовой нормы нет, однако субъект осуществляет право и при отсутствии или в противоречии с имеющимся у него интересом; г) субъект понимает, что реализация им конкретного права осуществляется в противоречии с назначением, духом и смыслом этого предоставленного права; д) при злоупотреблении реализация права осуществляется за пределами установленными законом и в целом противоречит интересам общества и государства; е) в результате использования права в противоречии с его назначением может быть причинен вред другим лицам, участникам уголовного судопроизводства, обществу, государству или могут наступить иные негативные последствия. В своей основе указанные признаки злоупотребления

¹ Гаджиев Г.А. Конституционные принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления субъективными правами // Государство и право. 2002. №7. С. 58.; Малиновский А.А. Злоупотребление правом. – М., 2002. С. 54.; Мурадян Э.М. Судебное право. – М., 2003. С. 8, 127.

правом достаточно конкретны. Однако в целом при выяснении, являются ли определенные действия злоупотреблением правом, требуется изучение всей ситуации, выявления указанных признаков и их анализ. Данное обстоятельство позволило автору прийти к выводу, что «злоупотребление правом» представляет собой оценочное понятие.

Анализ имеющихся в науке точек зрения ученых относительно формулировки дефиниции данного понятия «злоупотребление правом» (В.П. Грибанова, В.Д. Горобец, Н.А. Колоколова, В.И. Крусса, А.А. Малиновского, А.В. Юдина) и выделение признаков данной правовой категории позволило сформулировать понятие злоупотребления правом, как поведение участника уголовно - процессуального правоотношения, обладающего процессуальными правами, осуществляемое в процессе правомерной реализации этих прав, но в противоречии с их смыслом и назначением, причиняющее, либо способное причинить вред либо иные негативные последствия другим участникам процесса, обществу, государству.

Третий параграф первой главы посвящен **принципу недопустимости злоупотребления процессуальными правами в уголовном судопроизводстве**. В нем автор, анализируя правовые позиции Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, а также мнения ученых Г.А.Гаджиева, А.А.Малиновского, Э.М. Мурадяна, обосновывает вывод о том, что положение, закрепленное в части 3 статьи 17 Конституции РФ: «осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц», по сути, означающее недопустимость злоупотребления правом, представляет собой не только общеправовой принцип, ему присущи все признаки и свойства отраслевого принципа, принципа уголовного процесса. В данном параграфе прослеживаются взаимосвязи данного общего положения с иными принципами уголовного процесса. Автор также обосновывает мнение, что закрепление категории «недопустимость злоупотребления правом» только в тексте Конституции Российской Федерации и в форме, которая требует толкования, является недостаточным для полноценной реализации данного принципа в уголовном судопроизводстве. В рамках уголовного судопроизводства значение принципа недопустимости злоупотребления процессуальными правами состоит в том, что он выполняет превентивную функцию, предотвращая любые формы злоупотреблений правами, позволяет конкретизировать содержание

процессуальных прав участников уголовного судопроизводства, определить пределы реализации данных прав и оптимизировать механизм их осуществления.

В силу сказанного, автор считает целесообразным закрепление данного принципа в тексте Основного закона страны, добавив в ст. 17 часть четвертую следующего содержания «Злоупотребление правами не допускается», а в главу вторую уголовно-процессуального закона статью 7¹ «Недопустимость злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве» следующего содержания: «1. Участники уголовного судопроизводства обязаны добросовестно использовать предоставленные им права. 2. Злоупотребление правами не допускается».

В параграфе также прослеживается связь понятия «недопустимость злоупотребления правом» с таким понятием, как добросовестность. Соискатель приходит к выводу, что недопустимость злоупотребления правом является одной из составляющих такого более широкого понятия, как добросовестность.

В следующем параграфе **«Классификация злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве»** соискатель обосновывает целесообразность классификации злоупотреблений правом, поскольку она способствует аккумулированию разрозненных данных об исследуемой проблеме и дает возможность описания изучаемого объекта, выявлению его особых отличительных признаков. Автор предлагает следующую классификацию злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве: а) по отраслевому признаку злоупотребления правами могут быть разделены на злоупотребления в уголовном судопроизводстве, в гражданском судопроизводстве и в административном судопроизводстве; б) по субъектам, которые их допускают: злоупотребления правами должностными лицами, осуществляющими уголовное судопроизводство, к которым следует отнести судью, прокурора, следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, начальника органа дознания; злоупотребления правами допускаемые участниками процесса: обвиняемым, подозреваемым, защитником, потерпевшим, гражданским истцом и гражданским ответчиком; злоупотребления правами которые допускают иные участники уголовного процесса, такие как переводчик, свидетель, эксперт, специалист и другие; в) по степени участия субъектов злоупотребления правами могут осуществляться как в активной, так и пассивной форме, т.е. путем действий, либо путем бездействия; г) по стадиям

уголовного судопроизводства классификация может быть произведена на злоупотребление правами, которое было допущено в досудебных стадиях процесса и аналогичные действия в судебных стадиях; д) в зависимости от того, какими правами злоупотребляют участники процесса, их можно разделить на злоупотребление конституционными правами и правами, определенными в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации; е) по предметному признаку злоупотребления делятся на общие и институциональные; ж) по объектам, на которые посягает участник уголовного процесса, злоупотребляющий своими правами, интересы правосудия, либо интересы правосудия и других участников уголовного судопроизводства; з) по наступившим последствиям злоупотребление правами может быть классифицировано на причинившее вред и не причинившее, но посягающее на причинение вреда; и) по качественному признаку – на явные, скрытые и сложно распознаваемые; к) по количественному признаку злоупотребления в рамках одного уголовного дела могут быть разовые и множественные; л) по составу субъектов злоупотребления правами могут быть как совершаемые одним лицом, так и несколькими лицами.

Вторая глава **«Проблемы, связанные с установлением факта злоупотребления правом, последствиями и его преодолением в уголовном судопроизводстве»** состоит из 3 параграфов. В первом параграфе **«Установление факта злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве»** соискатель обосновывает отличие порядка установления факта злоупотребления правом от процесса доказывания. Процедура установления факта злоупотребления правом проходит в особом режиме. Собираения и проверки доказательств факта злоупотребления правом фактически нет, так как все факты, т.е. поведение лица, его действия уже установлены в ходе производства по уголовному делу и зафиксированы правомочным лицом и в надлежащей форме. В предмет установления факта злоупотребления правом обязательно должны быть включены признаки злоупотребления. При оценке данного явления следует учитывать такой психологический аспект, как отношение лица, допустившего злоупотребление правом к своим действиям, так как злоупотребление правом может совершаться только умышленно. При установлении обстоятельств, указывающих на злоупотребление правом, преобладают оценочные понятия, содержание которых устанавливается с учетом конкретной ситуации, сложившейся в

рассматриваемом уголовном деле. Особенность установления факта злоупотребления характеризуется и тем, что в процессе злоупотребления правом меняется правовая оценка поведения лица, злоупотребившего своим субъективным правом. Начатое как правомерное, и собственно так и оцениваемое, поведение меняется, выходит за рамки предполагаемого разумного поведения и перерастает в злоупотребление. Установление того факта, выходит ли лицо за разумные пределы поведения, противоречат ли его действия его же собственным интересам, требует оценки на основе совокупности всех данных по делу, предыдущего поведения лица, его интересов и цели, которую он желает достичь.

Автор предлагает ввести в практику составление такого процессуального документа, как «Уведомление о недопустимости злоупотребления правом», которое должно выносить должностное лицо. Данное уведомление будет выполнять определенную регулятивную функцию. В первую очередь оно предназначено для информирования участника процесса о наличии в его действиях признаков состава злоупотребления правом, уведомление позволит ему пересмотреть свое поведение и изменить его. Для должностного лица данное уведомление будет служить основой для мотивации своего решения относительно применения мер воздействия к лицу, злоупотребляющему своим правом. В диссертации разработаны структура и содержание данного документа.

Инициативу выявления злоупотребления и пресечение данной деятельности может проявить любой участник уголовного судопроизводства как лицо, интересы которого данная деятельность нарушила, либо может нарушить, так и иные участники процесса, которые обратили внимание на недостойное поведение. Бремя же установления факта злоупотребления правом и обоснование данного вывода, безусловно, должно лежать на должностном лице, которое утверждает, что участник уголовного судопроизводства злоупотребляет своими правами и которое вправе принимать процессуально-значимые решения по вопросам пресечения злоупотребления правами, решения, влекущие правовые последствия.

В следующем параграфе **«Меры воздействия, применяемые при злоупотреблении правами, в уголовном судопроизводстве»** рассматриваются имеющиеся в науке точки зрения ученых относительно понятия уголовно-процессуальной ответственности и ее признаков (Г.Н.

Ветрова, В.С. Вепрев, Н.А. Громов, С.А. Полуни, И.Л. Петрухин, Е.В. Чуклова, П.С. Элькинд). Утверждая, что злоупотребление правами является особым видом правового поведения и представляет собой самостоятельную правовую категорию, не являясь ни правомерным поведением, ни правонарушением, автор приходит к выводу, что и юридические последствия злоупотребления должны отличаться и отличаются от традиционных. Они не могут выступать в виде юридической ответственности, поскольку юридическая ответственность представляет собой последствия правонарушения. Кроме того, уголовно-процессуальная ответственность наступает за неисполнение своих процессуальных обязанностей, а не за ненадлежащую реализацию предоставленных законом процессуальных прав.

Однако, «употребление права во зло» в уголовном судопроизводстве не должно оставаться без реакции государства и определенные неблагоприятные последствия для лица, злоупотребляющего своим субъективным правом, должны наступить. Такие неблагоприятные последствия для указанного лица будут выступать, во-первых, как охранительное средство, восстанавливающее нарушенные права и обеспечивающее возможность дальнейшей надлежащей реализации субъективных прав всеми участниками процессуальных правоотношений. Во-вторых, как репрессивное средство для лица, допустившего злоупотребление правами и, в - третьих, как превентивное средство, предостерегающее на будущее о недопустимости подобного поведения. Для наступления неблагоприятных последствий в первую очередь должны быть формальные основания, т.е. наличие в УПК РФ норм, которые содержат упоминания о неблагоприятных последствиях и фактические основания, т.е. конкретные действия участников процесса определенным образом зафиксированные в материалах уголовного дела. Момент, с которого возникает целесообразность применения мер, которые повлекут неблагоприятные последствия для лица, злоупотребившего своим субъективным процессуальным правом, автор связывает с началом поведения, которое можно квалифицировать как злоупотребление.

Меры воздействия, которые могут применяться к лицам, злоупотребляющим своим субъективным правом (правами) в уголовном судопроизводстве и которые могут повлечь для них неблагоприятные последствия могут быть классифицированы следующим образом: на

процессуальные и организационные; на профилактические и репрессивные; на меры защиты, меры воздействия (меры ответственности) и меры пресечения.

В третьем параграфе второй главы **«Правовые и организационные меры преодоления злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве»** автор предлагает систему организационных и правовых мер, обеспечивающих преодоление злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве.

По мнению автора, во-первых, это должна быть надлежащая правовая регламентация, которая заключается в закреплении в УПК РФ легального понятия «злоупотребление правом» и принципа «недопустимость злоупотребления правом». Автор предлагает понятие «злоупотребление правом» разместить в ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ, сформулировав его следующим образом: «Злоупотребление правом - это поведение участника уголовно - процессуального правоотношения, обладающего процессуальными правами (полномочиями), осуществляемое в процессе правомерной реализации этих прав, но в противоречии с их смыслом и назначением, причиняющее, либо способное причинить вред другим участникам процесса, обществу, государству либо влекущее за собой иные негативные последствия». Надлежащая правовая регламентация проявляется также в повышении качества нормативно-правовых актов, регулирующих уголовно-процессуальные правоотношения в целях устранения условий для злоупотребления правом. Например, в целях обеспечения объективности и беспристрастности судебного решения, соискатель считает необходимым дополнить ст. 63 УПК РФ частью 4, текст которой изложить в следующей редакции: «Судья, принимавший участие по данному делу на досудебном производстве при решении вопроса о мере пресечения, не может участвовать в рассмотрении того же уголовного дела в суде первой, апелляционной, кассационной и в надзорной инстанциях».

Во - вторых, поддержание баланса соотношений дискреционных полномочий должностных лиц и нормативно-правовых предписаний в уголовном судопроизводстве. В - третьих, усиление качества ведомственного и судебного контроля, а также прокурорского надзора за уголовно-процессуальной деятельностью, в рамках которой могут допускаться злоупотребления правами. В - четвертых, необходимо обобщение судебной практики по выявленным фактам злоупотреблений правом. В - пятых,

ознакомление должностных лиц правоохранительных органов и судей с проблемами, связанными со злоупотреблением правом в уголовном судопроизводстве. В - шестых, автор обосновывает необходимость продолжения научных исследований, посвященных злоупотреблению правом в уголовном судопроизводстве. И конечно необходимо повышение правосознания и правовой культуры, а также нравственно-этического воспитания населения Российской Федерации.

В третьей главе диссертационного исследования **«Отдельные виды злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве»** исследуются особенности злоупотреблений правом, допускаемые некоторыми участниками уголовного процесса.

В первом параграфе **«Злоупотребления правом, допускаемые судом в уголовном судопроизводстве»** соискатель указывает, что суду предоставлена определенная свобода поведения, как в отношении обеспечения реализации прав участниками уголовного судопроизводства, так и в целях выполнения своего предназначения и реализации своих правомочий. Из всех возможных вариантов поведения, предоставленных законом, каждый участник уголовного процесса, в том числе и суд, вправе выбрать тот, который для него наиболее приемлем. Данное обстоятельство предопределяет возможность и со стороны суда (судей) допускать злоупотребления своими правами. Автор на конкретных примерах рассматривает некоторые наиболее распространенные случаи злоупотреблений, допускаемых судьями.

Для разрешения ситуации, возникающей при составлении протокола судебного заседания, когда председательствующий дает указания о внесении в протокол сведений, не соответствующих фактическим обстоятельствам, которые имели место в ходе судебного разбирательства, но которые усиливают правовую позицию, которую он занял и зафиксировал в приговоре, автор предлагает внести изменения в УПК РФ, часть пятую ст. 241 перед словами «лица, присутствующие в судебном заседании» дополнить фразой «В ходе судебного заседания ведется аудиозапись и видеозапись».

Соискатель предлагает изменить существующий ныне порядок рассмотрения председательствующим замечаний на протокол судебного заседания, изложив часть 2 статьи 260 УПК РФ следующим образом: «Председательствующий рассматривает замечания на протокол судебного заседания и, в случае согласия с ними, удостоверяет их правильность. При

несогласии с замечаниями председательствующий назначает судебное заседание. О времени рассмотрения замечаний извещаются все участники судебного разбирательства, их неявка не является препятствием для рассмотрения замечаний на протокол судебного заседания. В судебном заседании заслушиваются пояснения лица, представившего замечания, мнения других участников процесса, при необходимости воспроизводится техническая запись процесса, если она осуществлялась, опрашиваются лица, в отношении содержания показаний которых поданы замечания. По результатам рассмотрения принесенных замечаний судья выносит постановление, а судопределение. Замечания на протокол и постановление (определение) приобщаются к материалам уголовного дела».

Исследуя в следующем параграфе **«Злоупотребления правами, допускаемые представителями стороны обвинения»** автор обращает внимание на то, что выявление злоупотреблений в деятельности представителей стороны обвинения и устранение их последствий возможно как путем ведомственного контроля, так и судебного контроля. Однако на практике встречается множество ситуаций, которые не подпадают под перечень вопросов, разрешаемых в рамках указанных видов контроля, но при этом деятельность должностных лиц, правоохранительных органов можно квалифицировать именно как злоупотребление правами. К таким случаям можно отнести примеры, когда решения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя не затрудняют доступ граждан к правосудию и в целом не причиняют ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства, однако влияют на результат расследования и рассмотрения уголовного дела и, тем самым, затрагивают их процессуальные интересы.

Автор, рассматривая примеры злоупотреблений, допускаемых следователями, обосновывает выводы о недопустимости отнесения следователя к категории лиц, представляющих сторону обвинения; о необходимости расширения прав прокурора, осуществляющего надзорные функции за исполнением законов органами предварительного расследования, в частности, предоставив ему право вынесения постановления о возбуждении уголовного дела.

Третий параграф озаглавлен **«Злоупотребления правами, допускаемые представителями стороны защиты»**. Интерес адвокатов-защитников в

процессе определяется интересом их доверителей, связан с ним и не может существовать в отрыве от этого интереса, который может не совпадает с интересами правосудия. Данное положение в целом объективно, определено необходимостью реализации принципа состязательности и предопределено распределением роли участников процесса, однако оно же и позволяет презюмировать отсутствие в действиях адвокатов-защитников объективности и желания получения справедливого судебного решения в отношении действий их доверителя. Поэтому адвокаты, если возникает ситуация, используют свои знания и опыт для оказания помощи клиенту, применяя при этом любые средства. Однако закон требует, чтобы используемые адвокатами средства не противоречили закону. Это условие и определяет границы того предела, в рамках которого должна оказываться юридическая помощь. Выход за границы пределов предопределяет возможность злоупотреблений правами.

Соискатель рассматривает различные виды злоупотреблений правами, допускаемыми адвокатами. Например, при участии в следственных действиях – допросах, адвокат, реализуя право на дачу консультации своему доверителю, часто использует это право как возможность самому отвечать на поставленные вопросы, что, безусловно, недопустимо, поскольку доказательственное значение имеют показания обвиняемого, а не его защитника. Автор полагает, что такие консультации могут даваться по вопросам юридической квалификации действий доверителя, правил оценки доказательств, юридических последствий той позиции, которую выбрал доверитель защитника, но при этом консультации не могут касаться фактической стороны события. В этой связи предлагается ч. 2 ст. 53 УПК РФ дополнить следующим положением: «Краткие консультации защитника не могут содержать ответы на поставленные следователем в ходе допроса вопросы». Статью 53 УПК РФ следует также дополнить пунктом 1.1 следующего содержания: «Защитник не замещает обвиняемого (подозреваемого), а действует в его интересах. Только сам обвиняемый (подозреваемый) представляет себя при производстве таких процессуальных действий, в которых выражается его субъективное мнение, а именно: при выражении своего отношения к обвинению или подозрению; в даче показаний; в последнем слове».

Изучение практики позволило выявить факты злоупотребления правами в случаях участия по одному делу защитников-родственников либо защитников, которые связаны супружескими отношениями, представляющих участников,

имеющих в данном уголовном деле противоположный процессуальный интерес. Для устранения возможных злоупотреблений правами, автор предлагает внести дополнения в уголовно-процессуальный закон: часть восьмую статью 49 УПК РФ, изложить в следующей редакции: «Адвокаты, состоящие в родственных или супружеских отношениях между собой, не вправе оказывать юридическую помощь лицам, в рамках одного уголовного дела».

Для разрешения проблемы, заключающейся в том, что адвокаты-защитники допускают злоупотребление своим правом на заявление ходатайств после ознакомления с материалами уголовного дела, автор предлагает часть 4 ст. 217 УПК РФ дополнить такой формулировкой, после слов «иные заявления» - «Ходатайство должно быть представлено в течение 24 часов после окончания ознакомления с материалами уголовного дела. По многоэпизодным, многотомным делам данный срок может быть увеличен до 72 часов».

Полагая, что по делам, по которым участие адвоката-защитника признано законом обязательным, не должно быть отдельного ознакомления с материалами уголовного дела, адвоката и его защитника, автор предлагает в часть первую ст. 217 УПК РФ после слов «с материалами уголовного дела отдельно» дополнить словами «за исключением случаев, указанных в ч.1 ст. 51 УПК РФ».

Анализ судебной практики позволил выявить ситуации, когда адвокаты-защитники отказываются подписать протокол следственного действия, в ходе которого они присутствовали. Обосновав недопустимость такого поведения, автор предлагает зафиксировать в УПК РФ требование обязательности подписи протокола следственного действия его участниками, для чего часть 7 ст. 166 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Лица, участвующие в следственном действии, и следователь обязаны подписать протокол данного следственного действия».

Вызвало у соискателя сомнение в целесообразности положения, касающегося возможности обвиняемого приглашать для своей защиты столько адвокатов, сколько он захочет. Выявив примеры злоупотребления данным правом, соискатель предлагает, предусмотреть в УПК РФ критерии возможности введения в процесс нескольких защитников по определенным категориям дел с учетом тяжести совершенного преступления, либо с учетом предъявления обвинения по нескольким эпизодам, количества обвиняемых,

проходящих по одному делу, объема данного уголовного дела и т.д. В таких ситуациях участие нескольких защитников было бы вполне оправдано.

В заключение параграфа автор обращает внимание на то, что не во всех случаях злоупотреблений правом в уголовном судопроизводстве можно разработать такие условия и порядок, такой механизм процессуальных действий, которые ограничивали бы подобные злоупотребления либо делали их невозможными.

В заключении подводятся итоги диссертационного исследования, формулируются основные выводы и предложения.

Основные научные положения диссертации опубликованы в следующих работах:

I. Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, указанных в перечне ВАК:

1. Даровских О.И. К вопросу о проблемах, возникающих при реализации прав участников уголовного судопроизводства / О.И. Даровских // Проблемы права. – 2012 – № 5 – С. 123 - 125. 0,4 п.л.
2. Даровских О.И. К вопросу об отграничении злоупотребления правом от правонарушения / О.И. Даровских // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2012. – № 29 (288). – С. 40 - 44. 0,5 п.л.
3. Даровских О.И. Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве: понятие, признаки / О.И. Даровских // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2012. – № 32. – С. 23 - 28. 0,5 п.л.
4. Даровских О.И. Принцип недопустимости злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О.И. Даровских // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2012. – № 32. – С. 28 - 33. 0,5 п.л.
5. Даровских О.И. О злоупотреблении правом суда при реализации им своих дискреционных полномочий в уголовном судопроизводстве / О.И. Даровских // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2013. – № 1. – С. 30 - 36. 0,5 п.л.

6. Даровских О.И. Классификация злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве / О.И. Даровских // Проблемы права. – 2013 – № 1 (39) – С. 153-158. 0,5 п.л.

II. Другие статьи, тезисы докладов и выступлений на научных конференциях

1. Даровских О.И. Соотношение понятий злоупотребление правом и правомерное поведение / О.И. Даровских // Международная научно-практическая конференция «Проблемы уголовно-процессуальной науки XXI века» Сборник статей международной научно-практической конференции посвященной 75-летию д.ю.н., профессора З.З. Зинатуллина. – Ижевск, 2013. – С. 70 - 76. 0,4 п.л.

2. Даровских О.И. К вопросу о понятии «злоупотребление правом» в уголовном судопроизводстве / О.И. Даровских // Международная научно-практическая конференция «Совершенствование деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью в современных условиях». – Тюмень, 2012. – С. 264 - 268. 0,5 п.л.

3. Даровских О.И. Правовая категория «злоупотребление правом» в решениях Европейского суда по правам человека / О.И. Даровских // Международная научно-практическая конференция Оренбург посвященная 75-летию профессора А.П. Гуськовой . – Оренбург, 2012. – С. 77 - 82. 0,5 п.л.

4. Даровских О.И. Правовые и организационные меры противодействия злоупотреблению правом в уголовном судопроизводстве / О.И. Даровских // X международная конференция (1-2 ноября 2013 г) «Совершенствование деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью в современных условиях». Вып. 10. - Тюмень, 2013. С. 86 – 91. 0,5 п.л.