

## К ВОПРОСУ ОБ ОТГРАНИЧЕНИИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ОТ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

**О. И. Даровских,**

*соискатель кафедры уголовного процесса и криминалистики,  
Южно-Уральский государственный университет*

**Рассмотрены проблемные вопросы разграничения правонарушения и злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве. Обоснован вывод о том, что злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве не является правонарушением, а представляет собой самостоятельное правовое явление. Выводы автора подтверждены примерами следственно-судебной практики.**

**Ключевые слова:** *злоупотребление правом, уголовный процесс, реализация прав, правонарушение.*

Уголовно-процессуальный кодекс РФ не использует такой термин, как «злоупотребление правом» и не содержит определения данного понятия. В то же время Конституционный Суд РФ неоднократно использует данный термин применительно к уголовно-процессуальным проблемам. В частности, в Определении от 15 января 2009 г. № 106-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан А. Н. Никитенко, И. В. Плотникова и М. А. Хырхырьяна на нарушения их конституционных прав ч. 2 ст. 258 и п. 3 ч. 5 ст. 355 УПК РФ» Конституционный Суд РФ указывает, что защита не может использовать любые средства и способы, в том числе сопряженные «... с нарушением порядка в судебном заседании, неподчинением распоряжениям председательствующего или оказанием незаконного воздействия на коллегия присяжных заседателей с целью влияния на выносимый ими вердикт. Статья 258 УПК РФ направлена на обеспечение надлежащего осуществления правосудия по уголовным делам и пресечение нарушений установленного в судебном заседании порядка со стороны участников уголовного судопроизводства, включая подсудимого и его защитника, а также иных присутствующих в зале судебного заседания лиц. Данная статья не лишает подсудимого права на защиту своих прав и свобод всеми способами, не запрещенными законом, в том числе с помощью приглашенного им адвоката, исключая лишь возможность злоупотребления последним предоставленными ему правами»<sup>1</sup>.

Термин «злоупотребление правом» встречается на практике и особенно активно в последние годы его используют ученые-процессуалисты<sup>2</sup>. Однако в науке не сложи-

лось единообразного мнения относительно правовой природы данного явления.

Высказывалось мнение, что категория «злоупотребление правом» вообще не имеет право на существование, поскольку противоправного осуществления права быть не может<sup>3</sup>, а М. М. Агарков указывал на то, что действия, которые называют злоупотреблением правом, на самом деле совершены за его пределами<sup>4</sup>. С. И. Братусь также весьма критично относился к данному понятию, так как полагал, что «отход в использовании права от его социального назначения есть отступление от закона со всеми вытекающими отсюда последствиями»<sup>5</sup>. Оспаривалась даже логичность самого термина «злоупотребление правом», поскольку право как регулятор общественных отношений обеспечивает равные возможности для всех субъектов, в силу чего не позволяет использовать его во зло. А поскольку правом нельзя злоупотребить, следовательно, сам термин лишен смысла и логики<sup>6</sup>.

Нам представляется, что согласиться с высказанными утверждениями сложно. Реализация субъективного права участниками уголовного судопроизводства может осуществляться в различных формах, и при наличии возможности выбора поведения она может в том числе и создавать сложности в расследовании и рассмотрении уголовных дел либо в реализации прав других участников процесса, а также нарушать установленный порядок уголовного судопроизводства.

Ряд ученых считает, что злоупотребление правом – это правонарушение<sup>7</sup>. Если учитывать, что слово «злоупотреблять» означает «употреблять во зло, незаконно или недобро-

совестно, использовать что-либо во вред себе», а термин «злоупотребление» обычно означает «поступок, состоящий в незаконном, преступном использовании своих прав, возможностей»<sup>8</sup>, то такой вывод ученых не лишен логики. Однако согласиться с данным мнением все-таки нельзя, и вот по каким основаниям.

Во-первых, не всегда общепринятая трактовка термина соответствует его юридическому значению, используемому в определенной отрасли права. Термин (латинское слово – предел, граница) – это слово либо словосочетание. Термины служат специализирующими, ограничительными обозначениями, характерными для определенной сферы предметов, явлений, их свойств и отношений<sup>9</sup>. Эти слова и выражения могут и достаточно часто отличаются от общепринятых слов своим значением. Ученые указывают, что термин как слово либо словосочетание имеет профессиональное значение, выражающее и формирующее профессиональное понятие и применяемое в процессе познания и освоения некоторого круга объектов и отношений между ними – под углом зрения определенной профессии<sup>10</sup>. Юриспруденция для обеспечения единообразного понимания и применения юридических норм использует как общеупотребляемые выражения и слова, так и специальную терминологию, применяемую исключительно в определенной отрасли права, при этом наполняет используемые термины, выражения иным смыслом.

Таким образом, довод ученых о том, что злоупотребление, исходя из значения слова, это всегда поступок, состоящий в незаконном, преступном использовании своих прав, возможностей, не убедителен.

Кроме того, рассматриваемое словосочетание охватывает два слова – «злоупотребление» и «право», которые находятся в неразрывной связи и обеспечивают определенный, ограниченный смысл этого выражения.

Во-вторых, правонарушение это – противоправное виновное деяние (действие, бездействие), причиняющее вред признанным в обществе ценностям. Категория «правонарушение» – это одно из фундаментальных понятий теории права, обладающее рядом признаков. Первый из них: правонарушение – это определенное психофизическое действие активного характера или пассивное поведение, когда субъект обязан совершать какие-то действия согласно требованиям норм права. Да-

лее правонарушение – это деяние противоправное, нарушающее нормы права. Третий признак: правонарушение всегда приносит какой-то вред признанным в обществе ценностям. И последнее: правонарушение – это деяние виновное<sup>11</sup>.

Следует также отметить, что правонарушение, за редким исключением, никогда не связано с реализацией субъективного права правонарушителя и носит противоправный характер с начала до самого окончания процесса нарушения. Последствием правонарушения всегда выступают ответственность, наказание.

Исследуя понятие «злоупотребление правом» в уголовном процессе, мы изначально исходим из того, что злоупотребление возможно только при реализации своего субъективного права. Реализация субъективного права не предполагает, но в определенных случаях создает возможность злоупотребления. Например, обвиняемый каждый день направляет следователю ходатайство о прекращении в отношении него уголовного дела, несмотря на то что на каждое заявленное ходатайство получает мотивированное постановление об отказе в удовлетворении данного заявленного ходатайства. Право заявлять ходатайства определено гл. 15 УПК РФ, но законодатель не ограничивает количества ходатайств, направляемых одному и тому же должностному лицу по одному и тому же основанию, в силу чего у обвиняемого появляется возможность злоупотребить своими правами.

Злоупотребление правами отличается от правонарушения и тем, что, как правило, реализация субъективного права начинается в рамках правового поля, но в последующем выходит за его пределы. В качестве примера можно сослаться на данные, изложенные в докладе о результатах исследования, проведенного в 2005–2006 гг. Институтом прав человека. В ст. 406 УПК РФ не изложены какие-либо требования к содержанию постановления, вынесенного судьей по результатам рассмотрения надзорной жалобы в случае отказа в ее удовлетворении, в силу этого по данным проведенных исследований ни один из 173 адвокатов не указал, что суды дали аргументированные ответы на все доводы, представленные в тексте надзорных жалоб. Только 2 % защитников согласились с утверждением о том, что ответы на все доводы даются все же в большинстве случаев, 15 % – готовы при-

знать, что по большей части жалоб можно получить ответы пусть и не на все, но на основную часть представленных доводов, а 19 % – свидетельствовали, что надзорные органы отвечают лишь на треть аргументов<sup>12</sup>. В данном случае злоупотребление со стороны судов надзорной инстанции проявляется в том, что они оставляют за собой право выбора доводов жалобы, на которые считают возможным ответить, но при этом могут оставить без внимания иные доводы. Сложившееся положение ни в коем случае нельзя рассматривать как допустимое. Данная ситуация требует внимания законодателя, несмотря на мнение Конституционного Суда РФ, высказанное в Определении от 8 июля 2004 г. № 237-О «По жалобе гражданина Воскресова Николая Михайловича на нарушение его конституционных прав ч. 1 ст. 388 и ч. 3 ст. 408 УПК РФ», и содержание ч. 4 ст. 7 УПК РФ, в которой изложены требования к определениям и постановлениям суда (судьи), которые должны быть законными, обоснованными и мотивированными. Нам представляется, что п. 6 ч. 1 ст. 388 УПК РФ следует дополнить после слов «мотивы принятого решения» словами «в отношении каждого довода, изложенного в жалобе».

Можно привести и другие примеры. Злоупотребление правом на ознакомление с материалами уголовного дела обвиняемым и его защитником начинается не с первого дня их ознакомления с материалами дела, а с момента, когда, не предоставив доказательств наличия уважительных причин невозможности в установленный следователем срок ознакомиться с материалами уголовного дела, начинают затягивать это ознакомление.

Право на заявление ходатайств определено в ст. 120 УПК РФ, поэтому обращение с ходатайством к любому должностному лицу является средством реализации данного права; данные действия, совершенные в рамках правового поля, определенного УПК РФ, перерастают, по нашему мнению, в злоупотребление данным правом в случае, если ходатайство одного и того же содержания направляется одному и тому же лицу неоднократно.

Таким образом, начатая правомерная реализация права может перерасти в злоупотребление, в то время как правонарушение носит противоправный характер на протяжении всего времени его совершения.

Следующее отличие злоупотребления правом от правонарушения заключается, на наш взгляд, в том, что правонарушение всегда

предполагает нарушение нормы права, в то время как лицо при злоупотреблении своим правом норму в общем-то не нарушает, но выходит за пределы разумной ее реализации.

Правонарушение – это виновное деяние, которое может быть совершено при любой форме вины (умысел или неосторожность). Правонарушитель осознает, предвидит и желает наступления вредных последствий. Злоупотребление правом – это тоже виновное деяние, но это всегда умышленные действия, т.е. лицо осознает, что его действия по реализации права выходят за разумные пределы, но при этом лицо преследует свои цели, желает получить какой-то ему необходимый результат и поэтому поступает определенным образом. Мы полагаем, что нельзя злоупотребить правом по ошибке, недомыслию либо заблуждению. В этом случае злоупотребления правом не будет. При злоупотреблении лицом осознает, что в силу указания закона располагает определенным правом, например, правом ознакомления с материалами уголовного дела, однако процедура реализации данного права не может протекать вне процесса, который определен конкретными временными рамками, в силу чего явное затягивание времени ознакомления с материалами уголовного дела не может рассматриваться как ошибка, непонимание ситуации либо недомыслие со стороны лица, ознакомляющегося с уголовным делом.

Следующая позиция, о которой необходимо говорить при отграничении злоупотребления правом от правонарушения, это ответственность. Если правонарушение предполагает ответственность, как правило, в виде назначения наказания в соответствии с правовой нормой, то последствия злоупотребления правом могут быть и в виде назначения наказания, если злоупотребление правом допускает должностное лицо, а может и не повлечь никакого наказания, но ответственность может выступить и в виде лишения или ограничения права, которым злоупотребили. Данную позицию не следует рассматривать как ущемление конституционного права на доступ к правосудию либо на ограничение или нарушение права на защиту. В действующем уголовно-процессуальном законе имеются такого рода примеры: ч. 1 ст. 412 УПК РФ, в которой говорится, что внесение повторных надзорных жалоб или представлений в суд надзорной инстанции, ранее оставивший их без удовлетворения, не допускается. Это правило вполне

разумно регулирует реализацию права лиц на обжалование судебных решений, но при этом не ограничивает данное право.

Таким образом, сравнительный анализ позволяет нам прийти к однозначному выводу, что злоупотребление правом не является правонарушением. Это разные правовые категории, которые не могут и не должны отождествляться, поскольку понятие «злоупотребление правом» в этом случае будет поглощено понятием «правонарушение».

Мы полагаем, что правомерное поведение и правонарушение как основные виды правового поведения не исчерпывают всех вариантов возможного поведения участников уголовно-процессуальных отношений. Злоупотребление правом выступает особым видом правового поведения.

<sup>1</sup> Вестник Конституционного Суда РФ. 2009. № 4. С. 54–57.

<sup>2</sup> Колоколов Н. А. Статья 125 УПК РФ: злоупотребление правом на обжалование // Российский судья. 2011. № 5. С. 28–35; Калинкина Л. Д. К вопросу о злоупотреблении правами и их недобросовестном использовании в уголовном судопроизводстве // Адвокат. 2010. № 4. С. 5–9; Федан М. Злоупотребление правом при применении отдельных тактических приемов в ходе проведения следственных действий // Мировой судья. 2009. № 11. С. 14–18.

<sup>3</sup> Самойлова М. В. Право личной собственности граждан СССР: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1965. С. 11.

<sup>4</sup> Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Известия АН СССР: отделение экономики и права. 1946. № 6. С. 427.

<sup>5</sup> Братусь С. И. О пределах осуществления гражданских прав // Правоведение. 1967. № 4. С. 31.

<sup>6</sup> Одегнал Е. А. Злоупотребление правом как явление правовой действительности: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2009. С. 64.

<sup>7</sup> Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. СПб., 2005. С. 45–121; Ерошенко А. А. Осуществление субъективных прав в противоречии с их назначением // Правоведение. 1972. № 4. С. 31; Зайцев И. М. Проблемы борьбы с сутяжничеством в арбитраже // Проблемы борьбы с правонарушениями, причиняющими ущерб экономике: материалы республиканской экономико-правовой научной конференции. Донецк, 1972. С. 102–103.

<sup>8</sup> Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1989. С. 234.

<sup>9</sup> Лопатин В. В., Лопатина Л. Е. Русский толковый словарь. М., 1997. С. 832.

<sup>10</sup> Березин Ф. М., Головин Б. Н. Общее языкознание: учебное пособие. М., 1979. С. 72.

<sup>11</sup> Петров А. В. Теория государства и права: учебное пособие. Челябинск, 2009. С. 131–132; Власенко Н. М. Теория государства и права: научно-практическое пособие. М., 2009. С. 212–213.

<sup>12</sup> Гефтер В., Левинсон Л., Пашин С. Злоупотребление процессуальными нормами при отправлении уголовного правосудия. URL: <http://www.hrights.ru/zio/report>.

*Статья поступила в редакцию 18 июня 2012 г.*