

УДК 343.13

DOI 10.17223/23088451/10/9

Е.А. Маркина

**О ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ СТОРОНОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВОМ В СУДЕБНОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ
«DE JURE» И «DE FACTO»**

Обосновывается необходимость теоретической разработки вопросов злоупотребления стороной защиты правом в судебном разбирательстве. На основе научных публикаций и судебной практики анализируются суждения, связанные с оценкой тех или иных действий в качестве злоупотребления правом. Сделан вывод о том, что четко очерченные законом рамки поведения, связанные со злоупотреблением правом, должны исключать произвольные выводы суда в отношении добросовестных участников судебного разбирательства.

Ключевые слова: *злоупотребление правом, правила профессионального поведения в суде, недобросовестное поведение, подсудимый, защитник.*

В силу того, что злоупотребление правом и его гражданско-правовые последствия закреплены в нормах гражданского законодательства (ст. 10 ГК РФ), эта проблема получила достаточно широкое отражение в научных трудах и публикациях ученых-цивилистов [1, 2]. Несколько хуже обстоит дело с теоретической разработкой вопросов злоупотребления правом в области уголовно-процессуальной науки, что вполне объяснимо с учетом того, что уголовно-процессуальный закон, в отличие от гражданского, прямого запрета на осуществление деятельности, которая была бы названа злоупотреблением правом, не содержит. Вместе с тем в последнее время стали появляться работы, посвященные этой проблеме, в том числе и на монографическом уровне [3].

Как справедливо отмечают авторы одной из недавних публикаций, посвященной данной теме, «ближе всего к решению проблемы предотвращения и пресечения злоупотреблений правами продвинулось гражданское законодательство, в котором выработаны положения, вполне применимые и в других отраслях российского законодательства. ... злоупотребление правами создает условия для превращения права в орудие бесправия, поэтому правовые средства борьбы со злоупотреблениями правом являются обязательным элементом в любой отрасли права и должны стать обязательным условием при разработке концепций совершенствования данных отраслей...» [4, с. 60].

Однако далеко не всеми теоретиками права признается правомерность существования самого терминологического феномена «злоупотребления правом» как такового. В литературе встречаются суждения о том, что в тех случаях, когда субъект действует в границах принадлежащего ему права, он действует правомерно, а выходя за пределы, установленные законом, нарушает его, но и в том и в другом случае нельзя говорить о злоупотреблении правом [5, с. 160].

Между тем представляется, что возможное поведение субъектов правоотношений не исчерпывается этими двумя вариантами. Не исключается существо-

вание и третьего, когда правообладатель использует принадлежащие ему права для достижения не тех целей, которые предполагает закон, а для решения иных, как правило, неблагоприятных задач.

Исходя из значения слова «злоупотребить», как оно определяется в словарях – «употребить во зло, незаконно или недобросовестно», вполне допустимо утверждать, что лица, участвующие в уголовном судопроизводстве, в ряде случаев используют свои права или правомочия с учетом возможностей, которые те предоставляют, но вопреки интересам других участвующих в деле лиц, т.е., иными словами, злоупотребляют своим правом. Когда речь идет о судебном разбирательстве, отмечается, что подобное поведение допускают не только подсудимые, но и представляющие их интересы адвокаты-защитники.

Как показывает практика, с проблемой злоупотребления правом стороной защиты суды сталкиваются нередко, в современном судопроизводстве недобросовестное поведение участников носит весьма распространенный характер. При этом злоупотребление правом может проявляться в различных формах, но всегда направлено на противодействие нормальному ходу судопроизводства.

Следует отметить, что существуют государства, которые признают существование этого негативного явления официально, устанавливая соответствующий законодательный запрет. В этом смысле показателен опыт Швейцарии, признавшей существование проблемы злоупотребления правом участниками уголовного судопроизводства и разрешившей ее посредством закрепления запрета на злоупотребление правом в главе 2, посвященной принципам уголовного процесса, уголовно-процессуального закона, вступившего в силу с 1 января 2011 года [6, с. 372].

Отсутствие в отечественном законодательстве норм, касающихся злоупотребления правом, неизбежно порождает трудности, связанные с ограничением правомерного использования стороной защиты предоставленных ей правомочий от намеренного злоупотребления ими. Однако «юридическая

действительность» с многочисленным разнообразием ее ситуаций ставит перед судьями в том числе и такую задачу, заставляя принимать решения, реагируя на поведение участников судопроизводства, а складывающаяся в таких условиях судебная практика вырабатывает свои подходы.

Чаще всего суды усматривают злоупотребление правом в таком поведении обвиняемого (подсудимого, осужденного) или его защитника, которое выражается в недобросовестном использовании процессуальных прав, влекущем умышленное затягивание процесса, например:

- неоднократные ходатайства об отложении судебного заседания ввиду невозможности явки защитника в суд по причинам, признанными судом неуважительными;

- повторные заявления об отводе составу суда, прокурору либо иных ходатайств по одним и тем же основаниям, когда решение судом уже принято;

- заявление ходатайств об исследовании доказательств, выполнение которых заведомо не представляется возможным (например, ходатайств о вызове свидетелей, местонахождение которых неизвестно, или не известны личные данные свидетелей);

- необоснованное заявление о недостаточном владении языком судопроизводства и о необходимости воспользоваться помощью переводчика;

- многократные, без указания каких-либо мотивов, отказы от услуг адвокатов, осуществляющих защиту подсудимого на основании соглашения, повторное заключение соглашения с другими адвокатами;

- многочисленные ходатайства об ознакомлении с делом и явное затягивание времени ознакомления с представленными им материалами;

- неоднократная постановка одного и того же вопроса допрашиваемому лицу, когда ответ уже был получен;

- многократные заявления о необходимости объявления длительного перерыва в судебном заседании для встречи подсудимого, содержащегося под стражей, с адвокатом в условиях конфиденциальности;

- систематическое нарушение порядка в судебном заседании, проявление явного неуважения к суду, комментирование показаний свидетелей, реплики в адрес суда; попытки срыва судебных заседаний, совершение действий, препятствующих организации нормального хода процесса;

- явное затягивание времени ознакомления с протоколом судебного заседания;

- многократные ходатайства осужденных о выдаче им копий состоявшихся по делу судебных решений с большим числом копий.

Некоторые суды отмечают, что как злоупотребление процессуальными правами и их недобросовестное использование можно считать такое поведение, как:

- подсудимый (осужденный) или его защитник намеренно уклоняется от получения судебных до-

кументов (повесток, извещений, уведомлений и т.п.);

- защитник (адвокат) не является в судебное заседание под надуманными предлогами.

В практике судов имеют место случаи, когда подсудимые, содержащиеся под стражей, отказываются по тем или иным надуманным основаниям покидать камеру СИЗО, ИВС или конвойное помещение суда и участвовать в судебном заседании. Подобное поведение, как правило, направлено на срыв судебного заседания.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации применительно к административному судопроизводству в Постановлении от 13 июня 2017 года № 21 «О применении судами мер процессуального принуждения при рассмотрении административных дел» назвал неуважением к суду, в частности, не обусловленное изменением обстоятельств дела или другими объективными причинами неоднократное заявление одного и того же ходатайства, в отношении которого уже вынесено и оглашено определение суда (пункт 19). Практика показывает, что это разъяснение актуально применительно к любому виду судопроизводства, в том числе и уголовному. Представляется, что такое поведение можно рассматривать не только как неуважение к суду, но и в качестве злоупотребления участником процесса своим правом, поскольку в злоупотреблении правом, на наш взгляд, всегда усматривается проявление неуважения к суду.

Об этом свидетельствуют и примеры из судебной практики.

Так, в Индустриальном районном суде г. Барнаула Алтайского края по уголовному делу в отношении З., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных п. «б, в» ч. 2 ст. 158, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, подсудимый на протяжении одного судебного заседания 3 раза заявлял отвод судьбе, 5 раз ходатайствовал об изменении в отношении него меры пресечения в виде заключения под стражу. Указанные ходатайства судом разрешались, выносились мотивированные постановления, что вело к затягиванию рассмотрения уголовного дела по существу. Кроме того, при удовлетворении судом ходатайства осужденного об ознакомлении с материалами дела (после его рассмотрения) он умышленно затягивал время ознакомления с делом, в связи с чем суд установил для этого конкретный срок.

Кичменгско-Городецким районным судом Вологодской области рассматривалось уголовное дело по обвинению П. и Х. в совершении преступления, предусмотренного ст. 264 ч. 1 УК РФ. В ходе судебного заседания адвокатом М., представлявшим интересы подсудимого Х., многократно заявлялись с одними и теми же доводами ходатайства об отводе судьи, об исключении доказательств, о назначении судебной медицинской экспертизы, о возвращении уголовного дела прокурору, о разрешении подсудимому покинуть постоянное место жительства. По результатам рассмотрения ходатайств во всех слу-

чаях судьей вынесены определения об отказе в их удовлетворения ввиду отсутствия оснований.

При рассмотрении Кузнецким районным судом г. Новокузнецка Кемеровской области уголовного дела в отношении О. и П., обвиняемых по ч. 3 ст. 159 УК РФ, подсудимым О. на стадии судебного следствия после каждого судебного заседания без указания мотивов заявлялись ходатайства об ознакомлении со всеми материалами уголовного дела. Судьей такое поведение подсудимого было расценено как злоупотребление правом.

В Юрьянском районном суде Кировской области при рассмотрении уголовного дела законным представителем несовершеннолетнего подсудимого было заявлено ходатайство, поддержанное подсудимым, об отложении судебного заседания в связи с заменой защитника. Данное ходатайство судом было удовлетворено. Следующее судебное заседание было отложено в связи с необходимостью нового защитника знакомиться с материалами дела. По окончании судебного следствия законный представитель заявила немотивированное ходатайство о возобновлении судебного следствия, после отклонения которого законным представителем было заявлено ходатайство о замене защитника. Суд ходатайство удовлетворил, отложил судебное заседание на 5 суток. Затем судебное заседание откладывалось в связи с ознакомлением защитника с материалами дела. В следующем судебном заседании законный представитель вновь заявила ходатайство о возобновлении судебного следствия, и защитником данное ходатайство было поддержано. Суд отклонил данное ходатайство как необоснованное, в связи с чем, законный представитель отказалась от услуг и этого защитника, заявив при этом, что будет отказываться от адвокатов до тех пор, пока не будет возобновлено судебное следствие и она не докажет невиновность сына. При таких обстоятельствах суд был вынужден обеспечить участие в судебном разбирательстве защитника по назначению суда.

Особую актуальность, по мнению судей, имеет противодействие злоупотреблению правом при производстве в суде с участием присяжных заседателей, когда адвокаты делают заявления или выясняют вопросы, которые не должны исследоваться в присутствии присяжных заседателей, а подсудимые допускают негативные высказывания в адрес органов, осуществляющих предварительное расследование, с тем чтобы опорочить доказательства обвинения.

По уголовному делу по обвинению П., К., Л. и Д., осуждённых приговором Ульяновского областного суда от 22 июня 2012 года, за неоднократные высказывания, нарушающие установленный законом порядок судопроизводства, имеющие целью оказать воздействие на присяжных заседателей при вынесении ими вердикта, после неоднократных предупреждений подсудимый П. был удалён из зала судебного заседания.

Имеются также примеры злоупотребления правом при производстве в судах проверочных инстанций.

В суде кассационной инстанции осужденный Ш. заявил ходатайство об ознакомлении с материалами уголовного дела, содержащимися в одном томе. На протяжении трех дней ему предоставлялась возможность ознакомления с ними. Ознакомившись с делом в полном объеме, осужденный тем не менее в расписке указал, что «изучил с 1 по 5 листы». На заседании президиума Верховного Суда Республики Башкортостан он просил назначить другого защитника, так как, по его словам, присутствующий адвокат функцию защиты не выполнил, его в следственном изоляторе не посещал. На основании актов, составленных специалистом суда и сотрудником следственного изолятора, согласно которым осужденный отказался удостоверить подписью факт ознакомления с материалами дела, а также пояснений адвоката о посещении осужденного в следственном изоляторе и беседе с ним в условиях конфиденциальности, президиум принял решение о рассмотрении жалобы с вынесением решения по делу.

Нередки случаи, когда осужденные, злоупотребляя своим правом, по несколько раз в месяц обращаются за повторной выдачей копий приговоров и иных судебных актов в количестве до десяти экземпляров, однако в последующем судебные решения ими не обжалуются.

Нельзя назвать исключительными и случаи, когда в кассационных жалобах осужденные используют нецензурные либо оскорбительные выражения, различного рода угрозы в адрес состава суда и других участников судебного разбирательства. Суды совершенно обоснованно, ссылаясь на положения ч. 3 ст. 11 Федерального закона от 2 мая 2006 года № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации», предписывающие расценивать это в качестве злоупотребления правом, возвращают подобные жалобы без рассмотрения.

Следует отметить, что отдельные суды относят к злоупотреблению правом лишь действия подсудимого и его защитника по явному затягиванию времени ознакомления с материалами уголовного дела, когда суд в порядке, предусмотренном ч. 3 ст. 217 и ст. 125 УПК РФ, устанавливает срок на ознакомление. Между тем представляется, что такое толкование существенно сужает границы оценки поведения участников уголовного судопроизводства как неправомерного, не охватывает всего многообразия его способов и форм. В то же время нельзя не признать, что в тех случаях, когда суд без достаточных к тому оснований признает чрезмерно активную, по мнению суда, деятельность стороны защиты, злоупотреблением правом либо ошибочно усматривает недобросовестность в ее поведении, это может привести к необоснованному ограничению прав и законных интересов подсудимого.

В монографии, посвященной проблемам злоупотребления правом в досудебном производстве по уголовным делам, ее авторами – О.Я. Баевым и М.О. Баевым – подчеркивается, что поскольку из всего многообразия не запрещенных законом такти-

ческих приемов и средств в каждом конкретном случае они избираются самими участниками судопроизводства, столь сложно разграничить допустимую тактическую деятельность конфликтующих сторон от фактов действительного злоупотребления ими предоставленными правами и, напротив, избежать ошибочной оценки фактов злоупотребления правом как допустимого процессуального и тактического их поведения [3, с. 13].

Поэтому представляется, что в каждом конкретном случае решение суда должно быть настолько тщательно мотивированно, чтобы не возникало сомнений в правильности выводов суда.

В связи с этим позволю себе привести следующий пример из судебной практики.

Спустя месяц после вручения осужденной, содержащейся под стражей, копии приговора, от нее поступило заявление о восстановлении срока на апелляционное обжалование. Она поясняла, что апелляционная жалоба подана ею с пропуском срока в связи с тем, что от администрации следственного изолятора ей только сейчас стало известно о том, что участвовавший в деле защитник приговор не обжаловал. Постановлением суда отказано в удовлетворении данного ходатайства с указанием на то, что обращение с просьбой восстановить пропущенный срок подачи апелляционной жалобы спустя месяц после оглашения приговора и получения его копии суд расценивает как злоупотребление осужденной своим правом, поскольку у нее имелась реальная возможность обжаловать приговор суда в установленный законом срок.

Вместе с тем такой вывод суда выглядит не вполне убедительным. Судя по содержанию принятого решения, не исключается такая ситуация, при которой, полагаясь на своего защитника, своевременную подачу им апелляционной жалобы в ее интересах, осужденная без всякого намерения злоупотребить своим правом пропустила установленный законом срок на подачу апелляционной жалобы от своего имени.

Закономерно возникает вопрос о том, допустимо ли установление в законе норм, которые служили бы правовым барьером для недобросовестного использования права на защиту, а также позволяющих противодействовать подобному поведению.

Ответы на него с позиций соблюдения положений конституционных норм и гарантий с учетом содержащихся в жалобах заявителей требований можно найти в решениях Конституционного Суда РФ. Так, в определении от 20 июня 2006 года № 243-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Череповского М.В. на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» Конституционный Суд указал, что «необходимость обеспечения обвиняемому его права не исключает того, что законодатель вправе установить с учетом положений ст. 17 (ч. 3) Конституции Российской Федерации, согласно которой осуществле-

ние прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, такие условия и порядок реализации данного права, чтобы они не препятствовали разбирательству дела и решению задач правосудия в разумные сроки, а также защите прав и свобод других участников уголовного судопроизводства. ...органы предварительного расследования, прокурор и суд своими мотивированными решениями вправе отклонить ходатайство..., если материалами дела будет подтверждаться, что такое ходатайство явилось результатом злоупотребления правом».

Из приведенной правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации усматривается, что к злоупотреблению правом в уголовном судопроизводстве следует относить такое поведение его участника, которое создает препятствия нормальному ходу производства по делу и решению задач правосудия в разумные сроки (чаще всего, такая форма реализации прав приводит к необоснованному затягиванию процедуры судопроизводства), в ущерб свободам, правам и законным интересам других его участников.

Надо заметить, что названные правовые позиции были восприняты Верховным Судом РФ, который, основываясь на них, дал свое толкование нормам уголовно-процессуального закона. В частности, Пленум Верховного Суда РФ в пункте 18 Постановления от 30 июня 2015 г. № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» разъяснил, что суд может не признать право обвиняемого на защиту нарушенным в тех случаях, когда отказ в удовлетворении ходатайства либо иное ограничение в реализации отдельных правомочий обвиняемого или его защитника обусловлены явно недобросовестным использованием ими этих правомочий в ущерб интересам других участников процесса, поскольку в силу требований ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации осуществление прав и свобод человека не должно нарушать права и свободы других лиц.

Однако эти разъяснения вызывали критику у ряда известных ученых-процессуалистов и представителей адвокатского сообщества, порожденную, судя по публикациям, недоверием к судьям, которые, по их мнению, воспользуются таким разъяснением на свое усмотрение для пресечения вполне добросовестного поведения защиты [7].

Несколько иначе смотрят на проблему злоупотребления правом прокуратуры, участвующие в рассмотрении уголовных дел судами. Подавляющее большинство (41 из 51 опрошенных автором) на вопросы анкеты указали, что после принятия Постановления Пленума благодаря разъяснениям, содержащимся в пункте 18, решения суда по фактам злоупотребления правом стали более мотивированными. Что касается норм, регламентирующих понятие злоупотребления правом и его правовые последствия, то они должны быть введены в уголовно-про-

цессуальный закон, а также в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Один из представителей адвокатского сообщества посчитал возможным дать на вопросы анкеты развернутые ответы и указал следующее (позволю себе процитировать): «Злоупотребление правами – это, по существу, метод, который может быть использован в трех случаях: реализация нездоровых амбиций участников процесса; при противодействии недобросовестным действиям лица, в производстве которого находится уголовное дело; затягивание сроков производства по делу с целью получения решений коррупционной направленности. Амбиции как основание злоупотреблений правом не ведут ни к чему хорошему, коррупция лежит за рамками процесса, затягивание сроков производства по делу само себе бессмысленно, противодействие недобросовестному следователю (реже судье) – это одна из задач стороны защиты».

Из приведенных рассуждений о формах и способах злоупотребления стороной защиты своим процессуальным правом усматривается, что они, по большей части, оцениваются как явление негативное. Однако автор ответов допускает, что злоупотребление возможно как форма противодействия недобросовестному следователю или судье, полагая, что тем самым сторона защиты выполняет одну из возложенных на нее задач. Вряд ли можно согласиться с подобным утверждением, поскольку оно находится в явном противоречии с требованиями «Кодекса о профессиональной этике адвоката».

Так, положения этого важного для лиц, принявших присягу адвоката, документа устанавливают, что, участвуя в судопроизводстве, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и лицам, участвующим в деле, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении. Возражая против действий (бездействия) судей и лиц, участвующих в деле, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом (ст. 12). Адвокат не вправе допускать в процессе разбирательства дела высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения (п. 7 ч. 1 ст. 9). Порядочность, честность и добросовестность адвоката лежит в основе доверия к нему (ст. 5).

Смею предположить, что такое поведение адвоката, которое продиктовано исключительно желанием противодействовать правосудию, а не оказать квалифицированную юридическую помощь подзащитному, выражающееся, к примеру, в изматывающей участников судебного заседания настойчивости и неоднократном обращении к суду с одними и теми же заявлениями или ходатайствами, может встретить одобрение со стороны коллег по адвокатскому цеху, которые дорожат своим высоким статусом и беспокоятся за авторитет адвокатуры.

Действительно, мотивы явно недобросовестного поведения защитника могут быть различными. Это может быть «протестная акция», некий демарш, в качестве ответной реакции на несправедливое, по мнению защитника, правосудие. Оно может быть продиктовано желанием продемонстрировать особую активность, проявляемую якобы в интересах своего подзащитного, в том числе с целью убедить последнего, что гонорар адвокатом получен не зря. Возможны и другие варианты. Однако представляется, что сами по себе мотивы как таковые не меняют сути явления, если совершаемые действия носят осознанно недобросовестный характер, а участник преследует цели, противные правосудию.

Надо отметить, что, судя по публикуемым докладам Федеральной палаты адвокатов РФ, дисциплинарной практике адвокатских палат субъектов РФ, руководство адвокатурой и адвокатского сообщества в его лице признает, что такое явление, как недобросовестное использование защитником своих процессуальных прав, существует и не ограничивается единичными фактами. Не случайно проблема злоупотребления правом защитником в уголовном судопроизводстве стала предметом отдельного обсуждения на заседании Научно-консультационного совета Федеральной палаты адвокатов РФ в декабре 2016 года, в рамках которого состоялась дискуссия по вопросу о необходимости внесения соответствующих дополнений в Кодекс профессиональной этики адвоката.

Представляется, что необходимость такого дополнения диктуется еще и тем, что недобросовестное поведение адвоката-защитника иногда оправдывается недобросовестным же, с точки зрения этого адвоката, поведением лица, в производстве которого находится уголовное дело. Установление в нормативном правовом акте запрета на злоупотребление правом на защиту исключило бы подобные, не отвечающие правилам профессиональной этики адвоката рассуждения.

Полагаю, не лишним будет поразмышлять и о том, правильно ли относить к злоупотреблению правом такое поведение, когда, участвуя в судебном разбирательстве, адвокат не соблюдает регламент или иным образом нарушает порядок в судебном заседании либо не выполняет возложенные на него законом обязанности (уклоняется от получения судебных повесток, не является на судебное заседание без уважительных причин или под надуманными предлогами, занимает позицию по делу, отличную от позиции своего подзащитного, и т.д.)?

Строго говоря, названные способы ненадлежащего поведения относятся к невыполнению или ненадлежащему выполнению возложенных на защитника обязанностей. В частности, соблюдать установленный порядок в судебном заседании, проявлять уважение к суду – это не право, а обязанность участника процесса, за нарушение которой наступают определенные неблагоприятные для нарушителя правовые последствия. Точно так же основная

обязанность адвоката-защитника – оказывать своему доверителю квалифицированную юридическую помощь и действовать в его интересах эффективно, не нарушая запрета занимать иную позицию по делу, отличную от позиции своего подзащитного. В противном случае право на защиту обвиняемого признается нарушенным, а состоявшееся судебное решение при таких обстоятельствах подлежит отмене. Поэтому если и возможно в подобных случаях говорить о злоупотреблении правом, то только в самом широком его смысле, к примеру, как о злоупотреблении правом на участие в уголовном судопроизводстве.

Являясь формой реагирования суда на недобросовестное поведение стороны защиты, правовые последствия злоупотребления правом на защиту могут быть различными. Как правило, в случаях заявления однотипных ходатайств, в том числе отводов, суды оставляют их без рассмотрения, и соответствующее решение отражается в протоколе судебного заседания. Неоднократные ходатайства об отложении судебного заседания по различным надуманным мотивам также признаются злоупотреблением правом, и суд их оставляет без удовлетворения. Если сторона защиты явно затягивает время ознакомления с материалами дела, то судом принимается решение об установлении конкретного срока на ознакомление. В тех случаях, когда адвокат грубо нарушает правила профессионального поведения в суде, о таких фактах сообщается руководству адвокатских палат, в адрес которых судом выносятся частные постановления (определения).

В качестве позитивного примера закрепления в законе правовых последствий злоупотребления правом, норм, которые длительное время и весьма успешно применяются, не вызывая какого-либо непо-

нимания и общественной критики, можно назвать положения ч. 3 ст. 11 Федерального закона от 2 мая 2006 года № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации», устанавливающих правомочие государственных органов оставлять без рассмотрения жалобы и заявления и принимать решение о прекращении переписки с теми гражданами, которые, по сути, злоупотребляя своим правом на обращение к ним, делают это многократно, приводя одни и те же доводы.

Представляется, что решение проблемы «*de jure*», т.е. установление в уголовно-процессуальном законе норм, запрещающих злоупотреблять правом на защиту, в том числе посредством многократного заявления ходатайств, жалоб, отводов с одними и тем же доводами, обращенных к суду, уже принявшему по ним решение, а также конкретизирующих характер наступающих в подобных случаях правовых последствий, позволило бы решить сразу несколько важных для правоприменителя и правосудия в целом задач. Прежде всего, по вопросам, связанным со злоупотреблением правом в уголовном судопроизводстве, были бы внесены ясность и определенность, что позволило бы унифицировать судебную практику, поскольку были бы созданы необходимые условия для обеспечения ее единства. Не побоюсь утверждать, что только при наличии четко очерченных законом рамок поведения, называемого злоупотреблением правом, риск ошибочных выводов суда в отношении добросовестных участников судебного разбирательства был бы сведен к минимуму. В этом смысле возражения представителей адвокатского сообщества против подобных законодательных инициатив, когда они высказываются публично, очевидно вступают в противоречие с их же опасениями.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Крусс В.И.* Злоупотребление правом: учеб. пособие. М.: Норма; ИНФРА-М, 2016. 176 с.
2. *Малиновский А.А.* Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование). М.: Юрлитинформ, 2007. 352 с.
3. *Баев О.Я., Баев М.О.* Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам: монография. М.: Проспект, 2014. 216 с.
4. *Кодолов В.А., Бармина О.Н.* К вопросу о структуре злоупотреблений правом // Российская юстиция. 2014. № 2. С. 60–62.
5. *Малеин Н.С.* Юридическая ответственность и справедливость. М.: Юрид. лит., 1992. 399 с.
6. *Курс уголовного процесса* / под ред. докт. юрид. наук, проф. Л.В. Головки. М.: Статут, 2016. 1280 с.
7. *Головки Л., Резник Г., Смирнов А., Колоколов Н., Львова Е., Кипнис Н., Голубок С.* Злоупотребление правом на защиту. [Электронный ресурс]: Аналитический портал «отрасли права». URL: <http://отрасли-права.рф/article/15307> (дата обращения 17.10.2017).

ON THE ABUSE OF RIGHT *DE JURE* AND *DE FACTO* BY THE DEFENSE IN THE JUDICIAL PROCEEDINGS

Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law, 2017, no. 10, pp. 49–55. DOI: 10.17223/23088451/10/9
 Elena A. Markina, Supreme Court of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation). E-mail: crim.just@mail.ru

Keywords: abuse of right, rules of professional conduct in court, inequitable conduct, defendant, defender.

People participating in criminal proceedings may use their rights or powers against the interests of participants to a trial, i.e. in other words, abuse their right. When it comes to legal proceedings, it should be noted that this conduct can be observed not only on the part of defendants, but also of defense attorneys. As practice shows, the problem of abuse of right by the defense is not uncommon. Modern legal proceedings are often challenged by inequitable conduct of participants. However, abuse of right manifests in various forms, yet always aims at counteracting the normal course of proceedings. The legal consequences of the abuse of right by the defense may be different. As a rule, in cases of the same type of petitions, including bends, courts leave

them without consideration, and the corresponding resolution is reflected in the court records. Repeated petitions to postpone the trial for various far-fetched reasons are also recognised as abuse of right, and the court leaves them without satisfaction. If the defense obviously delays the time for acquaintance with the case materials, the court makes a decision to establish a specific time limit for acquaintance. When the attorney for the defense grossly violates the rules of professional conduct in court, it is reported to the Lawyers' Chamber, with private decisions (rulings) on the part of the court. The solution to the problem *de jure*, i.e. the introduction of legal norms prohibiting the abuse of right by the defense, including repeated petitions, complaints, challenges with the same arguments addressed to the court that has already taken a decision, as well as determining the legal consequences, would allow solving several important tasks for the law enforcement and justice in general.

REFERENCES

1. Kruss, V.I. (2010) *Zloupotreblenie pravom* [Abuse of Right]. Moscow: Norma.
2. Malinovskiy, A.A. (2007) *Zloupotreblenie sub"ektivnym pravom (teoretiko-pravovoe issledovanie)* [Abuse of subjective right (theoretical and legal research)]. Moscow: Yurlitinform.
3. Baev, O.Ya. & Baev, M.O. (2014) *Zloupotreblenie pravom v dosudebnom proizvodstve po ugovolnym delam* [Abuse of right in pre-trial proceedings in criminal cases]. Moscow: Prospekt.
4. Kodolov, V.A. & Barmina, O.N. (2014) To the question about the structure of abuse of the right. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Jusitita*. 2. pp. 60–62. (In Russian).
5. Malein, N.S. (1992) *Yuridicheskaya otvetstvennost' i spravedlivost'* [Legal liability and justice]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
6. Golovko, L.V. (ed.) (2016) *Kurs ugovolnogo protsessa* [Criminal Process]. Moscow: Statut.
7. Golovko, L., Reznik, G., Smirnov, A., Kolokolov, N., Lvova, E., Kipnis, N. & Golubok, S. (2016) *Zloupotreblenie pravom na zashchitu* [Abuse of the right to defense]. [Online] Available from: <http://otrasli-prava.RF/article/15307>. (Accessed: 17th October 2017).