

## ОТЗЫВ

на автореферат диссертации **Желевой Ольги Викторовны**

*«Злоупотребление обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования: понятие, виды и пути его преодоления»*,

представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс.

Актуальность темы диссертационного исследования О. В. Желевой обоснована в автореферате диссертации надлежащим образом (с. 3 – 4). Проблема злоупотребления правами в уголовном процессе, действительно, является одной из наиболее острых в российской теории и практике последних лет, нуждается в тщательных специальных исследованиях. Это в значительной мере связано с постоянным расширением данных прав, что, с одной стороны, является позитивной тенденцией, но с другой – приводит к неизбежному злоупотреблению ими в ущерб интересам правосудия.

Нет никаких сомнений и в научной новизне диссертационного исследования, его самостоятельном, творческом характере. Особую ценность представляют богатые эмпирические данные, полученные в ходе диссертационного исследования (с. 9 автореферата) и позволяющие взглянуть на проблему не только в абстрактно-теоретической, но и конкретно-практической плоскости. Научно корректно определены общая цель и более локальные задачи исследования (с. 6 - 7 автореферата).

Судя по автореферату, диссертационное исследование О. В. Желевой прошло серьезную апробацию. В частности, количество опубликованных работ в научных журналах, входящих в так называемый «перечень ВАК», не только соответствует формальным требованиям, но и превышает их (с. 25 – 27).

Несомненный интерес и научную ценность, в том числе с точки зрения дальнейшего развития науки уголовного процесса, представляют положения, вынесенные О. В. Желевой на защиту. Они отражают отмеченные выше новизну и самостоятельный характер диссертационного исследования. Со многими из них следует согласиться, с какими-то можно поспорить, но даже в последнем случае речь идет о позитивной научной полемике, приносящей пользу доктринальному изучению феномена злоупотребления правом (правами) в уголовном процессе. В этом смысле на защиту не вынесено ни одно

заведомо неверное или банальное для уголовно-процессуальной науки положение, что говорит о качестве проведенного научного исследования.

Поэтому воспользуюсь возможностью высказать несколько замечаний в той части вынесенных на защиту положений, которые, с одной стороны, весьма интересны, но с другой – заслуживают, на мой взгляд, дальнейшего научного обсуждения:

1) Диссертант выдвигает тезис, что злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве не относится к противоправному поведению, будучи «самостоятельным видом правового поведения участника уголовно-процессуальных отношений» (с. 9 – 10). Здесь многое требует уточнений, в частности, отражает ли данный вывод специфику российского уголовного судопроизводства, специфику уголовного судопроизводства вообще или он является общетеоретическим для института злоупотребления правом? Если исходить из последнего, то на каком тогда, например, основании во французском гражданском процессе за злоупотребление правом может быть взыскан штраф, о чем пишет сам автор (с. 15)? Разве штраф может взыскиваться за поведение, не являющееся противоправным? Если исходить из специфики только уголовного процесса (или, допустим, российского уголовного процесса), то в чем данная специфика заключается? Думается, что автор чрезмерно сужает понятие противоправности, сводя его исключительно к нарушению узких формальных предписаний и оставляя в стороне *противоправность сущностную*. В результате получается, что «недобросовестная реализация участником уголовного судопроизводства предоставленных субъективных прав в противоречии с их назначением, причиняющая вред правам и законным интересам других лиц» (точное авторское определение злоупотребления правом из вынесенного на защиту положения № 2) перестает быть у автора противоправной, что очень спорно. Общая принципиальная обязанность действовать добросовестно (*bona fide*) – это одна из универсальных фундаментальных юридических обязанностей, и ее нарушение, безусловно, является противоправным, что и привело к появлению института злоупотребления правом со всеми его последствиями (включая не только иски о защите, но и штрафы и т. п.). В российском уголовном процессе некоторых из этих последствий нет и быть не может, но это не меняет общей природы института злоупотребления правом, тем более что в уголовном процессе иногда возникают другие последствия, не присущие, допустим, процессу гражданскому.

2) Диссертант исходит из того, что «единственным способом пресечения злоупотребления обвиняемым субъективным правом является временное ограничение судом субъективного права, ставшего средством совершенного злоупотребления» (с. 10).

Не уверен в этом. Например, обвиняемый, злоупотребляя своим правом на заявление ходатайства, заявляет тысячу бессмысленных ходатайств с единственной целью затянуть процесс. Означает ли это, что мы вправе «временно ограничить» его право на заявление ходатайств как таковое? Конечно, нет. Если тысяча первое ходатайство законно и обоснованно, то оно должно быть удовлетворено. Последствия злоупотребления правом должны быть другими: отклонение ходатайств, в том числе единым мотивированным решением, отказ в их рассмотрении по существу и др., но никакого отношения к «временному ограничению» они не имеют. Поэтому несколько странным выглядит предложение установить «механизм ограничения субъективных прав обвиняемого», «объем и продолжительность действия ограничения определенного субъективного права» и др. (с. 11). Если вернуться к приведенному примеру, то право следователя отклонить все заявленные ходатайства, в том числе на основании злоупотребления правом на их заявление, и есть надлежащий процессуальный механизм, не требующий ничего иного, не говоря уже о том, что ни о каком «времени», «продолжительности» ограничения и т. п. не может быть и речи.

3) «Основным способом предупреждения злоупотребления обвиняемым субъективными правами» диссертант видит «внесение изменений в уголовно-процессуальное законодательство» (с. 11). Представляется, что она недооценивает такой способ предупреждения злоупотребления правами как *правоприменительная практика*. Принятие законных и обоснованных правоприменительных решений, отказывающих в осуществлении того или иного субъективного права на основании злоупотребления им, является, по моему мнению, весьма эффективным способом предупреждения злоупотребления правом, поскольку делает последнее бессмысленным. Может быть, даже более эффективным, чем бесконечная корректировка и так нестабильного уголовно-процессуального законодательства.

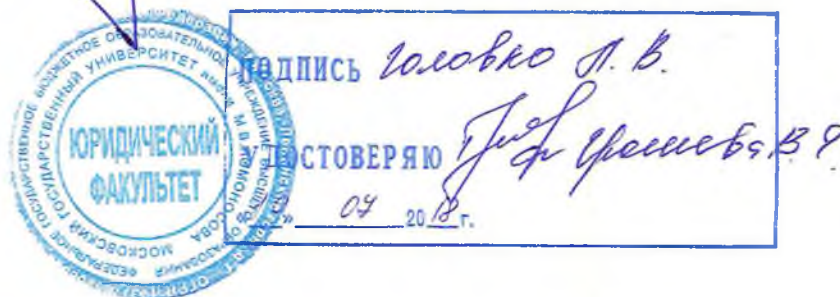
Однако, сделанные замечания являются не более чем желанием принять участие в дискуссии, к которой приглашает любое серьезное диссертационное исследование. Они никак не влияют на общую положительную оценку работы.

После изучения автореферата диссертации О. В. Желевой «Злоупотребление обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования: понятие, виды и пути его преодоления», представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс, у меня нет сомнений, что диссертация соответствует всем действующим нормативным требованиям и

критериям, а ее автор Ольга Викторовна Желева заслуживает присуждения ей ученой степени кандидата юридических наук.

Заведующий кафедрой уголовного процесса,  
правосудия и прокурорского надзора  
юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова,  
доктор юридических наук,  
профессор

Леонид Витальевич Головкин



Сведения об организации:

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова»  
119991, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, д. 1  
Телефон: (495) 939-10-00  
<http://www.msu.ru>  
E-mail: [info@rector.msu.ru](mailto:info@rector.msu.ru)